Rd 3(5)

Die Verkehrsfähigkeit der Verlegerrechte

Inaugural-Dissertation

der

juristischen Fakultät

der

Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Hermann Zöllner

aus Selb

Rechtspraktikant am Kgl. Amtsgericht Selb.

ACAD. LAND. BIBL.

Approbiert am 6. Dezember 1910.

1911.

Buchdruckerei F. Münch, Selb.

245

Referent: Univ.-Professor Dr. Philipp Allfeld.

Meinen Eltern!

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41543505_0130

Inhaltsverzeichnis.

Einleitung . . . . . S. 1

Erster Teil: Begriff und Wesen des Verlagsrechts. Verhältnis zum Urheberrecht. § 1 . . . . . S. 2

Zweiter Teil: Die Verkehrsfähigkeit der Verlegerrechte im allgemeinen:

I. Inhalt und juristische Natur des Verlagsvertrags. § 2 . . . . . S. 7

II. Die Verlegerrechte und Pflichten insbesondere. § 3 S. 12

III. Literatur und Praxis des gemeinen Rechts. Landesgesetzgebung . . . . . S. 19

Dritter Teil: Die Verkehrsfähigkeit der Verlegerrechte nach dem Gesetz vom 19. Juni 1901 über das Verlagsrecht an Werken der Literatur und Tonkunst:

I. Die Verlegerrechte als Gegenstand des Vermögensverkehrs unter Lebenden. § 5 . . . . . S. 21

II. Die Verlegerrechte als Gegenstand des Vermögensverkehrs von Todes wegen. § 6 . . . . S. 32

III. Die Verlegerrechte als Gegenstand der Einzelvollstreckung. § 7 . . . . . S. 34

IV. Die Verlegerrechte im Konkurs. § 8 . . . S. 36

Vierter Teil: Die Verkehrsfähigkeit der Rechte des Kunstverlegers. § 9 . . . . . S. 39

Literaturverzeichnis.

Lehrbücher:

Wächter Dr. Oskar. Das Verlagsrecht mit Einschluß der Lehren vom Verlagsvertrag und Nachdruck. 1857. Stuttgart.

Klostermann R. Das geistige Eigentum an Schriften, Kunstwerken und Erfindungen. 1867. Berlin.

Kohler Joseph. Urheberrecht an Schriftwerken und Verlagsrecht. Stuttgart 1907.

Gierke Otto. Deutsches Privatrecht. Leipzig 1895.

Stobbe Otto. Handbuch des deutschen Privatrechts, 3. Auflage. Berlin 1898.

Kohler Joseph. Kunstwerkrecht. Stuttgart 1908.

Kommentare:

Allfeld Dr. Philipp. Die Reichsgesetze betr. das literarische und artistische Urheberrecht. 1893. München (zitiert als Allfeld I).

Allfeld Dr. Philipp. Kommentar zu den Gesetzen vom 19. Juni 1901 betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur und Tonkunst und über das Verlagsrecht. München 1902 (zitiert als Allfeld II).

Allfeld Dr. Philipp. Kommentar zum Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie vom 9. Januar 1907.

Müller Dr. Ernst. Das deutsche Urheber- und Verlagsrecht. München 1901.

Voigtländer Robert. Die Gesetze betr. das Urheberrecht und Verlagsrecht an Werken der Literatur und Tonkunst. Leipzig 1901.

Kuhlenbeck Dr. Ludwig. Das Urheberrecht an Werken der Literatur und Tonkunst und das Verlagsrecht. Leipzig 1901.

Osterrieth Dr. Albert. Das Kunstschutzgesetz. Berlin 1907.

Verhandlungen des 25. deutschen Juristentages. Herausgegeben vom Schriftführeramt der ständigen Deputation. Berlin 1900. Band 2.

Alexander-Katz Dr. Richard. Gutachten über die Frage: Darf der Verleger das Verlagsrecht ohne Einwilligung des Autors an andere abtreten? S. 147 ff.

Osterrieth Dr. Albert. Gutachten über die Frage: Soll der Verleger berechtigt sein, das Verlagsrecht ohne Zustimmung des Autors zu übertragen? S. 183 ff.

Rabel Dr. Ernst. Die Uebertragbarkeit des Urheberrechts nach dem österreichischen Gesetz vom 26. Dezember 1895. Grünhuts Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart. Bd. 27.

Stranz Dr. Moritz. Die Uebertragbarkeit der Rechte des Verlegers aus dem Verlagsvertrag unter Berücksichtigung des neuen Entwurfs eines Gesetzes über das Verlagsrecht. Festgabe für Wilke. Berlin 1900.

Birkmeyer Dr. Karl. Die Kodifikation des Verlagsrechts. München 1901.

Osterrieth Dr. Albert. Bemerkungen zum Entwurf eines Gesetzes über das Verlagsrecht. Zeitschrift: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht. 5. Jahrgang, S. 298 ff.

Kohler Dr. Joseph. Das Autorrecht. Iherings Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechtes.

Kaiser Dr. Joseph. Die Zwangsvollstreckung in das literarische und artistische Kunstwerk. Diss. Würzburg 1895.

Kraus Wilhelm. Der patentrechtliche Lizenzvertrag. Diss. Erlangen 1910.

Entwurf eines Gesetzes über das Verlagsrecht. Amtliche Ausgabe Berlin, Guttentag 1900.

Regierungsvorlage mit Begründung. Reichstagsverhandlungen 10. Legislaturperiode II. Session 1900/01, Nr. 97 der Drucksachen. Kommissionsbericht Nr. 215 der Drucksachen. Stenographischer Bericht über die Verhandlungen des Reichstags.

Deutsche Juristenzeitung, Jahrgang VI.

Die Verkehrsfähigkeit der Verlegerrechte.

Einleitung.

Die Frage, ob und in welchem Umfange die Rechte des Verlegers fähig sind, dem Vermögensverkehr zu dienen, hängt auf das engste mit den Grundfragen des Verlagsrechts, den Begriffen **Verlagsrecht im subjektiven Sinne und Verlagsvertrag** zusammen. Das Wesen des Verlagsrechts im subjektiven Sinn, vor allem sein Verhältnis zu dem Urheberrecht, und die juristische Natur des Verlagsvertrags müssen zunächst feststehen, um eine Grundlage zu gewinnen, von der aus das gestellte Thema gelöst werden kann.

Auf die **historische Entwicklung** dieser Grundbegriffe kann dem Zweck der Arbeit entsprechend nicht eingegangen werden. Ebensowenig wird es möglich sein, in dem engbegrenzten Rahmen die große Zahl von Kontroversen, die sich an die erwähnten Grundfragen anschließen, erschöpfend zu behandeln. Nur soweit sie unmittelbar auf das Thema Bezug haben, können sie berührt werden.

Dagegen wird sich die Untersuchung nicht auf die Verhältnisse im Buchverlag und Musikalienverlag beschränken. Das Reichsgesetz über das Verlagsrecht vom 19. Juni 1901 regelt nur das Verlagsrecht an Werken der Literatur und Tonkunst. Verlagsfähig sind aber ferner auch **Werke der bildenden Künste, der Photographie, Muster und Modelle.** Eine reichsrechtliche Regelung des Verlagsrechts an Werken dieser Art war während der Verhandlungen über das Verlagsgesetz in einer Resolution des Reichstags gefordert worden. Die Regierung kam dem Wunsche des Reichstags nach und ließ den Entwurf eines Kunstverlagsgesetzes ausarbeiten. Auf Grund der Sachverständigenberatungen wurde der Entwurf jedoch zurückgezogen. Für den Kunstverlag gilt also nach wie vor der Vorbehalt des Art. 76 des Einführungsgesetzes zum Bürgerl. Gesetzbuch.

Erster Teil.

Begriff und Wesen des Verlagsrechts. Verhältnis zum Urheberrecht.

§ 1.

Verlagsrecht im subjektiven Sinn im Gegensatz zum Verlagsrecht im objektiven Sinn, der Summe der Rechtsnormen über die Beziehungen zwischen Autor und Verleger, ist das ausschließliche Recht zur Vervielfältigung und Verbreitung eines verlagsfähigen Werkes. Es entsteht mit der Ablieferung des Werkes und erlischt mit der Beendigung des Vertragsverhältnisses.

Das Verlagsrecht hat die Eigenschaft eines absoluten Rechts: es wirkt gegen jeden Dritten. Verbreitet oder vervielfältigt ein Dritter das Werk, an dem für den Verleger das Verlagsrecht bestellt ist, so greift er in das Recht des Verlegers ein. Für den Verleger entsteht damit ein Anspruch auf Unterlassung und auf Schadenersatz. Die Wirkungen, die das Verlagsrecht erzeugt, sind also unmittelbar analog denen eines dinglichen Rechts. In der Literatur wird es deshalb auch als **quasidingliches** Recht bezeichnet.[1] Das Verlagsgesetz hat diesen im gemeinen Recht längst anerkannten[2] absoluten Charakter des Verlagsrechts in § 8 positiv fixiert. § 8 bestimmt, daß der Verfasser in dem Umfange, in welchem er selbst nach den § 2 bis 7 verpflichtet ist, sich der Vervielfältigung und Verbreitung zu enthalten und sie dem Verleger zu gestatten, dem Verleger das ausschließliche Recht zur Vervielfältigung und Verbreitung zu verschaffen hat. Der absolute Charakter des Verlagsrechts äußert sich auch im Verhältnis des Verlegers zum Verfasser selbst. Die Befugnisse, die zum Schutze des Verlagsrechts dienen, stehen nach § 9 Abs. 2 dem Verleger auch gegenüber dem Verfasser zu. Vervielfältigt und verbreitet also der Verfasser, trotzdem er das Recht hiezu dem Verleger eingeräumt hat, so verletzt er damit nicht nur die ihm obliegenden Vertragspflichten, sondern auch das ausschließliche Verbreitungsrecht des Verlegers.

Durch die quasidingliche Wirkung unterscheidet sich das Verlagsrecht von einem unmittelbar verwandten Recht, **der Lizenz.** Die Lizenz, das Recht der gewerblichen Ausnutzung einer Erfindung, erzeugt nach der herrschenden und richtigen Anschauung nur obligatorische Wirkungen. Der

[1] Allfeld II, S. 28. Kohler, Autorrecht S. 412.

[2] So schon Wächter, Verlagsrecht S. 258. Klostermann S. 294. Allfeld I, S. 53. Kohler, Autorrecht S. 412.

Lizenzträger kann den Dritten, der die Erfindung widerrechtlich ausnutzt, nicht selbst in Anspruch nehmen.[3] Der Grund der verschiedenen Gestaltung liegt auf der Hand. Zweckbestimmung des Verlagsrechts ist einerseits, die vermögensrechtliche Nutzung zu ermöglichen, andrerseits der Erfüllung einer Verpflichtung zu dienen. Dazu bedarf es eines viel weitergehenden Schutzes wie die Lizenz.

Ueber **das Verhältnis des Verlagsrechts zum Urheberrecht** herrscht in der Literatur seit der wissenschaftlichen Behandlung des Verlagsrechts Streit. Durch die Kodifikation des Verlagsrechts ist die Streitfrage nicht gegenstandslos geworden. Immerhin sind wir der Lösung bedeutend näher gekommen.

Darüber ist man einig: **Urheber- und Verlagsrecht sind nicht identisch.**[4] Das Verlagsrecht reicht weniger weit als das Urheberrecht. Es umfaßt nur einen Teil der im Urheberrecht enthaltenen Befugnisse, das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung. Das Urheberrecht ist die Summe der dem Urheber eines Werkes ausschließlich zustehenden ausschließlichen Befugnisse, das Verlagsrecht umfaßt nur diejenigen beiden ausschließlichen Befugnisse, die auf Grund des Verlagsvertrags vom Urheber auf den Verleger übertragen werden. Der Umfang dieser Befugnisse bestimmt sich nach dem Verlagsvertrag. Wohl kann ausnahmsweise auch die Gesamtheit der urheberrechtlichen Befugnisse auf den Verleger übertragen werden. Das Verlagsrecht als solches aber erschöpft sich in den beiden Befugnissen der Vervielfältigung und Verbreitung. Dieses quantitative Verhältnis will Osterrieth[5] ausdrücken, wenn er sagt, es biete sich als ein **Ausschnitt** aus dem Urheberrecht dar. Aehnlich definieren auch die Erläuterungen zum Entwurf eines Verlagsgesetzes[6] das Verhältnis: „Das Verlagsrecht ist ein aus dem Urheberrecht abgeleitetes und ihm im Wesen gleichartiges, wenn auch **inhaltlich nicht so weittragendes** Recht, dessen Grenzen jeweils durch den Verlagsvertrag bestimmt werden. Das Urheberrecht als solches bleibt daneben bestehen und gelangt, wenn das Verlagsrecht mit Beendigung des Verlagsverhältnisses erlischt, sofort wieder unbeschränkt zur Geltung." Der Unterschied zwischen Urheber- und Verlagsrecht ist also zunächst ein quantitativer.

Verlagsrecht und Urheberrecht unterscheiden sich aber auch qualitativ. Sie weichen in ihrer inneren Wesenheit voneinander ab. Wenn die Erläuterungen[7] in der eben angeführten Definition das Verlagsrecht als ein dem Urheberrecht gleichartiges Recht bezeichnen, so stellen sie es damit in eine Kategorie von Rechten, in die es tatsächlich nicht gehört.

---

[3] Wilhelm Kraus. Der patentrechtliche Lizenzvertrag S. 19 ff. Ebenda die weitere Literatur.

[4] Anderer Ansicht noch Wächter S. 110 und 253. Wächter unterscheidet auch in der Bezeichnung nicht. Seine Auffassung hängt zusammen mit seiner Auffassung vom Wesen des Autorrechts. Der Autor wird nach Wächter lediglich in der vermögensrechtlichen Nutzung seines Werkes, dem Recht zu vervielfältigen und zu verbreiten, geschützt. Das Autorrecht ist für ihn noch reines Vermögensrecht.

[5] Osterrieth, Gutachten S. 183.

[6] Erläuterungen zum zweiten Entwurf S. 57.

[7] Ebenso Allfeld II, S. 29. Müller S. 303.

Von vornherein ist festzuhalten: Nicht das Urheberrecht **seiner Substanz** nach, auch nicht ein Teil des Urheberrechts seiner Substanz nach wird auf den Verleger mit der Einräumung des Verlagsrechts übertragen, sondern nur **das Recht, gewisse im Urheberrecht steckende Befugnisse auszuüben.**[8] Die Uebertragung des Urheberrechts umfaßt nach der richtigen Ansicht in der Regel überhaupt nicht die Substanz des Rechts. § 8 des Urheberrechtsgesetzes, der die Uebertragung des Urheberrechts prinzipiell für zulässig erklärt, steht, wie Allfeld[9] nachweist, zu dieser Auffassung nicht im Widerspruch.[10] Bei der Begründung des Verlagsrechts kann es sich nur um Uebertragung von urheberrechtlichen Befugnissen der Ausübung, um die Konstituierung eines bloßen Nutzungsrechts handeln. Dies folgt vor allem aus der Tatsache, daß das Recht des Autors sofort wieder in seinem vollen Umfang unbeschränkt wird, wenn das Recht des Verlegers durch Endigung des Vertragsverhältnisses erlischt. Die Erläuterungen selbst stehen auf diesem Standpunkt, wenn sie sagen, das Urheberrecht „als solches" bleibe neben dem Verlagsrecht bestehen und äußere nach Beendigung des Vertragsverhältnisses wieder seine volle Kraft.

Dieses Recht nun, einzelne im Urheberrecht enthaltene Befugnisse ausschließlich auszuüben, trägt den **Charakter eines reinen Vermögensrechtes.** Die Befugnisse, aus denen es sich zusammensetzt, die Vervielfältigungs- und Verbreitungsbefugnis, sind gerade diejenigen, durch welche das Urheberrecht wirtschaftlich ausgenutzt, durch welche der Vermögenswert des Werkes realisiert werden kann. Sie werden vom Verfasser, wenn irgend möglich, gegen Vergütung, also zwecks Realisierung ihres Vermögenswertes übertragen und jedenfalls vom Verleger lediglich zum Zwecke der vermögensrechtlichen Nutzung erworben. In der Literatur ist der vermögensrechtliche Charakter des Verlagsrechts allgemein anerkannt[11]; so insbesondere auch von Verteidigern der Unübertragbarkeit, wie z. B. Alexander-Katz. Katz[12] schreibt: „Das Recht des Verlegers ist ein reines Vermögensrecht; es ist ein je nach dem Verlagsvertrage mehr oder weniger eingeschränktes Nutzungsrecht an dem abstrakten Wertobjekt, als welches sich das Autorwerk für ihn ausschließlich darstellt."

Ist diese Auffassung richtig, so muß sich auch **die Schlußfolgerung, daß Urheberrecht und Verlagsrecht auch ihrem Wesen nach voneinander abweichen, als richtig ergeben.**[13] Unterscheidende Merkmale sind schon mit dem verschiedenen **Entstehungstatbestand** der beiden Rechte gegeben.

---

[8] Ebenso Allfeld II, S. 28. Müller S. 307. Birkmeyer S. 16. Kohler, Autorrecht S. 412: Daß der Verleger nicht das Autorrecht selbst, sondern ein bloßes Genußrecht erlangt, hätte nie bestritten werden sollen. Osterrieth, Gew. R. Sch. S. 300 ff.

[9] Allfeld II, S. 89. Weitere Literatur ebenda.

[10] Anderer Ansicht insbesondere Rabel in Grünhuts Ztschr., Bd. 27, S. 71 ff.

[11] So Wächter S. 91. Allfeld I, S. 53: Diejenigen Befugnisse, welche ihre Wurzel in dem persönlichen Rechte des Urhebers haben, bleiben bei diesem zurück, und Allfeld II, S. 23: In der Hand des Erwerbers ist das Urheberrecht wesentlich Vermögensobjekt. S. 29: Der Urheber überläßt dem Verleger seine Befugnisse nur nach der vermögensrechtlichen Seite, nach der persönlichen Seite behält er sie. U. a.

[12] Katz, Gutachten S. 164.

[13] Ebenso Birkmeyer S. 18. Kohler, Autorrecht S. 412, Urheberrecht S. 258.

Das Urheberrecht ist ein originäres Recht. Es ist, wie Allfeld[14] definiert, das in der Person wurzelnde, durch die Tatsache geistigen Schaffens zur Entstehung kommende ausschließliche Recht, über die Kundgabe des Erzeugnisses dieses Schaffens an andere zu bestimmen. Das Verlagsrecht dagegen ist ein abgeleitetes Recht. Es setzt ein anderes Recht voraus, aus dem es seinen Inhalt empfängt. Urheber- und Verlagsrecht dienen dem **Schutz verschiedener Interessen.** Das Urheberrecht will einerseits reine Vermögensinteressen, andrerseits geistige persönliche Interessen schützen. Eben diese doppelte Zweckbestimmung stempelt es zu einem Recht ganz eigener Art,[15] das weder den Vermögensrechten, noch den Persönlichkeitsrechten beizuzählen ist. Das Verlagsrecht dagegen, als reines Vermögensrecht, soll den Verleger lediglich in der Ausübung seiner Vermögensinteressen schützen.

Die Argumentation **Allfelds** gegen die Theorie, die Verlagsrecht und Urheberrecht prinzipiell unterscheidet, ist nicht durchschlagend. § 8 des Urheberrechtsgesetzes, auf den sich die Angriffe in erster Linie stützen, ist mit dieser Theorie nicht unvereinbar. In der beschränkten Uebertragung von Befugnissen, die im Urheberrecht enthalten sind, kann wohl **die Konstituierung eines eigenartigen Rechtes**, das dem Urheberrecht nicht gleichartig ist, liegen.[16] Und wenn der gleiche Schutz dem Verleger eingeräumt wird, wie ihn der Urheber genießt, und zwar neben dem Urheber, so liegt darin eher ein Argument dafür, daß Urheberrecht und Verlagsrecht nicht wesensgleich sind. Wenn das Verlagsrecht nichts weiter wäre als das Urheberrecht in der Hand des Verlegers, dann wäre die ausdrückliche Ausdehnung des Urheberschutzes auf den Verleger überflüssig, der daneben fortbestehende Schutz des Urhebers zum mindesten schwer erklärlich.[17]

Kohler[18] konstruiert das Verlagsrecht als besonderes **gegenständliches Teilrecht, als ius in re immateriali,** das mit dem Nießbrauch gewisse Verwandtschaft hat, aber doch in wesentlichen Punkten sich von ihm unterscheidet. Ein Analogon zu dem Verlagsrecht ist nach Kohler lediglich das Lehnrecht. Auch für Kohler ist das Verlagsrecht demnach ein vom Urheberrecht prinzipiell zu unterscheidendes Recht. Im übrigen weicht seine Auffassung von der obigen ab. Im Zusammenhang mit der Darstellung des Verlagsvertrags wird später darauf zurückzukommen sein.

Gierke[19] stellt das Verlagsrecht wie das Urheberrecht in die Klasse **der Persönlichkeitsrechte:** „Insoweit eine Uebertragung des Urheberrechts

---

[14] Allfeld II, S. 22.

[15] Allfeld II, S. 23.

[16] Ich verweise hier wieder auf das unmittelbar verwandte Recht, die Lizenz. Die Gewährung der Lizenz verschafft dem Lizenzträger ein Nutzungs- oder Gebrauchsrecht. Die Zulässigkeit der Lizenzerteilung muß aus § 6 des Patentgesetzes gefolgert werden, das die beschränkte Uebertragung des Patentrechtes gestattet. Trotzdem ist anzunehmen, daß das Recht des Lizenzträgers ein seinem Wesen nach vom Patentrecht abweichendes Recht, ein bloßes Nutzungsrecht an der Erfindung ist. Vgl. Kraus S. 8/9.

[17] So auch Birkmeyer S. 38/39.

[18] Kohler, Autorrecht S. 412, Urheberrecht S. 259.

[19] Gierke, Deutsches Privatrecht I, S. 708.

stattfindet, geht durch sie das Persönlichkeitsrecht in eine andere Persönlichkeitssphäre über und wird für deren Subjekt zu einem Recht an der eigenen Person. Im Falle der konstitutiven Uebertragung entsteht aus dem mit vermindertem Inhalt beim Veräußerer zurückbleibenden Persönlichkeitsrecht ein neues Persönlichkeitsrecht, das die Persönlichkeitssphäre des Erwerbers erweitert. So das Verlagsrecht im Verhältnis zum Urheberrecht, aus dem es geschöpft ist." Daß diese Auffassung Gierkes unrichtig ist, daß sie zum mindesten den Begriff des Persönlichkeitsrechts ins Unbrauchbare verflüchtigt, ergibt sich ohne weiteres aus dem, was oben über das Verhältnis des Verlagsrechts zum Urheberrecht gesagt wurde. **Inhalt und Zweck des Verlagsrechts bedingen seine Stellung in der Klasse der reinen Vermögensrechte.**

Die **prinzipielle** Fähigkeit des Verlagsrechts Gegenstand des Vermögensverkehrs zu sein, sowohl von Todes wegen wie unter Lebenden, ist damit gegeben. Die Möglichkeit der Vollstreckung ist die selbstverständliche Konsequenz. **Das geltende Recht** erkennt in der Tat die prinzipielle Verkehrsfähigkeit an. Damit ist der Theorie Gierkes der Boden entzogen. Denn aus dem Wesen des Persönlichkeitsrechts muß gefolgert werden, daß es von der Person nicht losgelöst werden kann, daß es an die Person gebunden ist. Gierke[20] zieht übrigens diese notwendige Konsequenz seiner Auffassung nicht. Demnach kann die Frage, ob schon das Wesen des Verlagsrechts Unübertragbarkeit bedinge, aus der weiteren Erörterung ausscheiden.

Die **Zweckbestimmung** des Verlagsrechts erschöpft sich nicht in dem Inhalt des Verlagsrechts, dem Recht des Verlegers, zu vervielfältigen und zu verbreiten. **Das Verlagsrecht soll zugleich als Mittel dienen, um die im Verlagsvertrag übernommene Verpflichtung des Verlegers zu erfüllen.** Die weitere Frage wird demnach die sein, **ob und in welchem Umfang die Verpflichtungen, die der Verleger im Verlagsvertrag übernimmt, auf die Verkehrsfähigkeit des Verlagsrechts einwirken,** ob der Verlagsvertrag als solcher unbedingt, d. h. ohne Zustimmung des Autors die Uebertragung zuläßt oder ob sie mit seinem Wesen unvereinbar ist. Von der Entscheidung über die Verkehrsfähigkeit des Verlagsrechts hängt unmittelbar die Entscheidung über die Verkehrsfähigkeit der übrigen dem Verleger gegenüber dem Autor zustehenden Rechte ab. Denn sie dienen ausschließlich dazu, dem Verleger die entsprechende Ausübung des Verlagsrechts zu ermöglichen.

Die Lösung des Themas wird demnach bedingt sein von den Schlußfolgerungen, die sich aus einer Betrachtung des Wesens des Verlagsvertrags ergeben. Es muß der Charakter des Verlagsvertrags untersucht werden und, um zu diesem zu gelangen, auf die bei Verlagsgeschäften beteiligten rechtlichen Interessen eingegangen werden. Denn das Rechtsgeschäft wird, wie Kohler sich ausdrückt,[21] hier wie überall durch die Gesamtheit der rechtlichen Interessen, welche durch dasselbe in Mitleidenschaft gezogen werden, charakterisiert und rechtlich gestaltet.

---

[20] Gierke S. 808, Anm. 17.

[21] Kohler, Autorrecht S. 413.

Zweiter Teil.

Die Verkehrsfähigkeit der Verlegerrechte im allgemeinen.

I.

Inhalt und juristische Natur des Verlagsvertrags.

§ 2.

Der **Inhalt** des Verlagsvertrags ist mit wenigen Worten angegeben.[22] Der Autor überläßt dem Verleger ein Werk zur Vervielfältigung und Verbreitung. Der Verleger übernimmt Vervielfältigung und Verbreitung auf eigene Rechnung und Gefahr. Der Verleger ist zur Vervielfältigung und Verbreitung verpflichtet.[23] Zur Ermöglichung dieses Vertragszweckes hat ihm der Autor das Verlagsrecht im subjektiven Sinn zu verschaffen.[24] Eine Honorarpflicht auf seiten des Verlegers ist dem Verlagsvertrag als solchem nicht wesentlich. Auch sonstige Nebenpflichten, die dem Verfasser oder dem Verleger kraft des Gesetzes oder auf Grund des konkreten Vertrags obliegen, sind für die Beurteilung des Wesens ohne Bedeutung. Diese Begriffsbestimmung gilt auch für den Verlagsvertrag über Werke der bildenden Künste, der Photographie, über Muster und Modelle.[25]

Die **juristische Natur** des Verlagsvertrags ist in der gemeinrechtlichen Literatur äußerst bestritten. Der Streit hängt zusammen mit der Unklarheit über das Wesen des Verlagsrechts und sein Verhältnis zum Urheberrecht. Schon Wächter[26] weist nach, daß der Verlagsvertrag unter keine der bekannten römisch rechtlichen Vertragsformen gestellt werden darf, sondern ein Vertrag eigener Art ist. Seine Ausführungen gelten im wesentlichen auch für den jetzigen Rechtszustand.

Zunächst ist der Verlagsvertrag **nicht eine modifizierte Form des Kaufvertrags.** Dem Kaufvertrag ist eine Gegenleistung in Geld wesentlich. Der Autor aber kann einen Verlagsvertrag abschließen, ohne irgend

---

[22] Es handelt sich hier wie im folgenden immer nur um den rein abstrakten Verlagsvertrag, um den Vertragstyp. Das Verlagsrecht ist dispositives Recht. Den Parteien steht es also frei, den Inhalt des Vertrags beliebig zu bestimmen.

[23] § 1 des Verlagsgesetzes.

[24] § 8 des Verlagsgesetzes.

[25] Im einzelnen weicht der Inhalt des Verlagsvertrags an Werken dieser Art von dem Vertrag an Werken der Literatur und Tonkunst ab. Das gilt insbesondere für die Beschränkung des Vertrags auf eine Auflage. Im Kunstverlag ist der Begriff der Auflage unbekannt. Siehe Voigtländer S. 172.

[26] Wächter S. 244 ff.

ein Honorar zu beziehen. Der Verleger erwirbt nicht nur Rechte, er übernimmt auch Pflichten inbezug auf die erworbenen Rechte. Durch den Kauf als solchen aber erlöschen alle obligatorischen Beziehungen des Käufers zu dem gekauften Rechtsgut.

Der Verlagsvertrag läßt sich auch nicht unter die Form **eines Gesellschaftsvertrags** bringen; selbst dann nicht, wenn Gewinn und Verlust gemeinsam sein sollen. Nur soweit nicht die Grundsätze des Verlagsvertrags Anwendung finden, greifen hier ergänzend die Regeln über den Gesellschaftsvertrag Platz. Der Verlagsvertrag in dieser Form ist aber immerhin selten.[27]

Der Annahme eines **Dienstvertrags** steht entgegen, daß der Autor in der Regel eine Verpflichtung künftig zu leistender Dienste nicht übernimmt, so z. B. dann, wenn der Autor sein ausgearbeitetes Manuskript dem Verleger zur Vervielfältigung und Verbreitung übergibt. Wo der Autor oder der Verleger sich zu Dienstleistungen verpflichten, tragen diese in der Regel nur akzessorischen Charakter. Als **Miete** kann der Vertrag nicht konstruiert werden. Unser geltendes Recht kennt nur eine Miete an körperlichen Gegenständen.[28] Am nächsten würde die Annahme eines **Pachtvertrags** liegen, verbunden mit einem Werkvertrage. Ein Pachtverhältnis ist nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch auch an nichtkörperlichen Gegenständen möglich.[29] Hier knüpft in der Tat eine ganze Reihe von Schriftstellern an, so namentlich Osterrieth und Alexander Katz in ihren Gutachten zum 25. Deutschen Juristentag.

Sowohl **Osterrieth** wie **Katz** geben zu, daß der Verlagsvertrag einen **selbständigen Vertragstyp darstelle.** Aber sie fordern in weitestem Umfange **unmittelbare Anwendung der Regeln über den Pachtvertrag als verwandte Vertragsform.** Osterrieth[30] geht aus von dem Geschäftszweck: „Der beiderseitige Zweck des Vertrags ist Vervielfältigung und Verbreitung, jedoch in verschiedenem Sinn, je nachdem man sich auf den Standpunkt des Verlegers oder des Urhebers stellt. Für den Verleger ist die Veröffentlichung des Werkes nicht Endzweck, sondern nur Mittel zum Zweck, zu der wirtschaftlichen Verwertung der im Werke enthaltenen und durch Vervielfältigung und Verbreitung zu verwirklichenden Werte. Der Urheber überläßt also dem Verleger ein Werk zur bestimmungsgemäßen wirtschaftlichen Verwertung. Diese Ueberlassung ist in der Regel eine entgeltliche. Denn der Verleger hat dem Autor, abgesehen vom Honorar, dafür eine wirtschaftliche Leistung zu liefern, die in der ihm zur Pflicht gemachten Vervielfältigung und Verbreitung des Werkes liegt. Wenn man das Schriftwerk als immaterielle Sache betrachtet, so hat man folgende Leistungen: auf seiten des Autors die Gewährung des Gebrauchs einer immateriellen Sache, auf seiten des Verlegers die Pflicht zu einer wirtschaftlichen Leistung als Entgelt. Damit ist die Analogie zum Pachtvertrag gegeben. Vom Standpunkt der Zwecke des Urhebers aus ver-

[27] Voigtländer S. 167, Kuhlenbeck S. 56.

[28] BGB. 535.

[29] BGB. 581.

[30] Osterrieth S. 191.

pflichtet sich der Verleger zur Vervielfältigung und Verbreitung gegen die Ueberlassung des wirtschaftlichen Genusses. Damit ist die Analogie zum Werkvertrag gegeben. Gegenstand des unter dem Gesichtspunkt des Werkvertrags zu betrachtenden Verlagsvertrags ist der durch die Arbeit des Verlegers herbeizuführende Erfolg der Vervielfältigung und Verbreitung. Bei der Beurteilung des Verlagsvertrags muß auf beide Analogien Rücksicht genommen werden, weil sie sich notwendig aus der Betrachtung der beiderseitigen Zwecke ergeben."

Ganz ähnlich sagt **Alexander-Katz**:[31] „Das Verlagsrecht ist keineswegs ein Pachtrecht, denn das Pachtrecht betrifft Gebrauch und Nutzung nur für eine bestimmte, nach dem Wirtschaftsjahr berechnete Zeit und nach den Regeln der üblichen landwirtschaftlichen Nutzung. Aber die Analogien mit dem Pachtrecht sind frappant."

Es kann nicht geleugnet werden, daß **Pachtvertrag und Verlagsvertrag**, vom Standpunkt des Verlegers aus betrachtet, **große Aehnlichkeit zeigen**; ebensowenig kann die **Analogie zum Werkvertrag**, vom Standpunkt des Verfassers aus betrachtet, in Abrede gestellt werden. Aber schon das Ergebnis der Betrachtung des Verlagsvertrags von verschiedenem Standpunkt aus läßt erkennen, daß keine **der beiden Vertragsformen den Tatbestand des Verlagsvertrags deckt.** Dem Verlagsvertrag sind in der Tat eine Reihe von Bestimmungen wesentlich, die dem Werk- oder Pachtvertrag absolut fremd sind. Vom Werkvertrag unterscheidet er sich vor allem dadurch, daß er mit der Erfüllung der Pflicht notwendig ein ihm in seinem Interesse zustehendes Vermögensrecht ausübt, vom Pachtvertrag dadurch, daß der Verleger verpflichtet ist, das Nutzungsrecht auszuüben, während es dem Pächter freisteht, von seinem Pachtrecht Gebrauch zu machen.[32]

Gerade in diesem Moment, der **engen Konnexität zwischen Rechten und Pflichten des Verlegers liegt die Eigenart des Verlagsvertrags.** Im Verlagsvertrag überträgt der Autor dem Verleger ein Genußrecht an seinem Autorgut, während der Verleger sich **verpflichtet, dieses Genußrecht auszuüben.** Zweckbestimmung des Verlagsrechts ist nicht allein der, dem Verleger den materiellen Vorteil der wirtschaftlichen Ausnützung des Autorrechts zu verschaffen; es soll vielmehr ebensosehr als Mittel zur Erfüllung der Verpflichtung des Verlegers dienen. Die Ausübung des Nutzungsrechts wird dadurch von vornherein eigentümlich beeinflußt. Sie wird sich immer innerhalb der Grenzen zu halten haben, die durch den Umfang der Verpflichtung gegeben sind. Durch seine absolute, quasidingliche Wirkung gewährt das Verlagsrecht dem Verleger zugleich den nötigen Schutz bei Erfüllung seiner Verbindlichkeiten.[33] Gewiß muß auch der Nießbraucher, wenn er sein Nutzungsrecht ausübt, auf die Interessen des Eigentümers Rücksicht nehmen; er ist aber nicht verpflichtet, das Nutzungsrecht auszuüben. Eine obligatorische Verpflichtung für den Nießbraucher entsteht erst, wenn ein Benützungsfehler eintritt, welcher zur

[31] Katz S. 166.

[32] Diesen Hauptdifferenzpunkt übersieht auch Müller S. 305/306.

[33] So Osterrieth S. 196.

Entschädigung führt.[34] Ebenso bei der Miete und bei der Pacht. Der Verleger dagegen wird mit dem Erwerb des Verlagsrechts verpflichtet, dasselbe auch im Interesse des Autors auszuüben. **Der Verlagsvertrag ist demnach ein selbständiger, eigenartiger Vertragstyp, der nicht durch Heranziehung der bekannten Vertragsformen des bürgerlichen Rechts erklärt werden kann.** Das geltende Recht kennt kein unmittelbar analoges Gebilde. Auch die Analogie zu dem verwandten Vertrage auf dem Gebiete des gewerblichen Urheberrechts, dem **Lizenzvertrag**, versagt. Der Lizenzvertrag begründet für den Lizenzträger nicht die Pflicht, die Erfindung tatsächlich auszunützen. Dem Lizenzvertrag ist eine solche Bestimmung absolut fremd. Deshalb steht er auch dem Pachtvertrag viel näher als der Verlagsvertrag.[35] Das Bürgerliche Gesetzbuch hat die Eigenart des Verlagsvertrags anerkannt, indem es seine Regelung ausdrücklich ausgenommen hat.[36] Ebenso steht das Reichsgesetz über das Verlagsrecht bewußt auf diesem Standpunkt.

Für unser Thema ergeben sich hieraus wichtige **Schlußfolgerungen. Durch analoge Anwendung** der Regeln über Pacht,[37] Miete[38] oder Werkvertrag kann die Frage der Verkehrsfähigkeit der Verlegerrechte **nicht** gelöst werden. Um so weniger sind wir dazu berechtigt, diese Bestimmungen heranzuziehen, als gerade die Frage der Verkehrsfähigkeit auf das engste mit der Eigenart des Verlagsverhältnisses in dem oben ausgeführten Sinn zusammenhängt. Eine weitere Polemik gegen die verhältnismäßig große Zahl von Schriftstellern,[39] die auf dem Wege analoger Anwendung verwandter Bestimmungen die Streitfrage zu lösen sucht, erübrigt sich deshalb.

Die Eigenart des Verlagsverhältnisses zwingt uns, eine **weitere Konsequenz** zu ziehen. **Das Verlagsrecht kann nicht abgetreten werden, ohne daß der Erwerber die Verpflichtung übernimmt, das Verlagsrecht auszuüben.** Unser geltendes Recht scheint zwar in § 28 diese Möglichkeit offen zu lassen. Aber wie später genauer gezeigt werden soll, scheint hier in der Tat ein Versehen des Gesetzgebers vorzuliegen. Verlagsrecht und Pflicht zu vervielfältigen und zu verbreiten, sind nicht trennbar, solange die Verpflichtung, das Verlagsrecht auszuüben, überhaupt besteht. Erlischt das Urheberrecht durch Verzicht des Urhebers dadurch, daß er unbeerbt stirbt, oder dadurch, daß er die deutsche Reichsangehörigkeit verliert,[40] dann wird das Verlagsrecht unabhängig von der Pflicht zu vervielfältigen und zu verbreiten. Solange die Pflicht aber besteht, ist sie untrennbar mit dem Recht verbunden. Diese enge Zusammengehörigkeit betont vor allem **Kohler**:[41] „Die Pflicht des Verlegers steht nicht abgetrennt neben

[34] cf. Kohler, Autorrecht S. 419.

[35] Die Frage, ob der Lizenzvertrag eine modifizierte Form des Pachtvertrags oder ein selbständiger Vertragstyp ist, kann hier nicht erörtert werden. Siehe hierüber Kraus S. 23.

[36] EG. zum BGB, Art. 76.

[37] BGB. 549.

[38] BGB. 596.

[39] So besonders Osterrieth S. 196.

[40] Urhebergesetz § 54.

[41] Kohler, Autorrecht S. 414, Urheberrecht S. 260.

dem Rechte des Verlegers, sondern sie ist ihm immanent; wäre etwa der Verleger in der rechtlichen Unmöglichkeit des Vertriebes, wäre etwa der Vertrieb an gewisse Voraussetzungen gebunden, welche beim Verleger nicht zutreffen, so wäre er nicht nur der Verpflichtung quitt, sondern die Berechtigung wäre von vornherein nicht auf ihn übergegangen. Das Recht des Verlegers ist daher ein Recht, welches untrennbar mit einer Pflicht verbunden ist . . . Es ist ein Recht, verbunden mit einer über die ganze Sphäre des Rechts gespannten Verpflichtung." Aehnlich sagt Osterrieth:[42] „Das Verlagsrecht als die im Rahmen des Verlagsvertrags begründete ausschließliche Befugnis zur Vervielfältigung und zur Verbreitung ist an die Leistung der Vervielfältigung gebunden. Es stellt den zur Durchführung der Leistung erforderlichen Schutz dar."[43] Kohler geht wohl zu weit, wenn er den Nachweis zu führen versucht, daß das Verlagsrecht schon begrifflich mit der Pflicht, zu vervielfältigen und zu verbreiten, verbunden ist. Die **Ausübung des Verlagsrechts ist das Mittel zur Erfüllung der Verlegerpflichten und zwar das einzig mögliche.** Die Ausübung des Verlagsrechts und die Erfüllung der Verlegerpflicht wird deshalb notwendig **durch ein und dieselbe Handlung betätigt.**

Hier knüpft **Wächter**[44] an, um die Unzulässigkeit der Abtretung der Verlegerrechte gegen den Willen des Autors zu beweisen. Wächter sagt: „Soweit die Befugnisse von den vertragsmäßigen Verbindlichkeiten trennbar sind, darf man sie auf andere übertragen. Vertragsmäßige Verbindlichkeiten hingegen können ohne den Willen des Berechtigten auf einen Dritten nicht übertragen werden. Man kann daher auch Rechte aus entgeltlichen Verträgen einem andern abtreten, sobald nur die mit diesen Rechten zusammenhängenden Verbindlichkeiten von den ersteren trennbar sind; sollten sie von denselben nicht trennbar sein, so ist in der Regel auch eine Uebertragung der Rechte unzulässig, weil der Schuldner sich dadurch einseitig einen anderen Schuldner substituieren würde." Wächter geht von falschen Voraussetzungen aus. Vertragsmäßige Verbindlichkeiten können ohne den Willen des Berechtigten von einem Dritten übernommen werden. Allerdings wirkt diese Schuldübernahme, solange sie nicht genehmigt ist, nur im Innenverhältnis. Der alte Schuldner bleibt nach wie vor verpflichtet.[45] Der Gläubiger aber muß sich auch, wenn er die Schuldübernahme nicht genehmigt, prinzipiell Erfüllung der Pflicht durch den Uebernehmer wie durch jeden Dritten gefallen lassen.[46]

Liegt also auch hierin kein Hindernis der Uebertragbarkeit der Verlegerrechte, so bleibt als letztes Hindernis, das die Verkehrsfähigkeit möglicherweise ausschließen kann, nur die persönliche Natur der Verpflichtung des Verlegers. Ist die Verpflichtung des Verlegers eine höchstpersönliche, so ist damit von selbst das Recht zu einem persönlichen gestaltet. Es folgt dies wiederum aus dem engen Verhältnis, das zwischen Verleger-

[42] Osterrieth S. 196.

[43] Siehe ferner Rabel S. 100. Dernburg, Preuß. Privatrecht II, S. 644.

[44] Wächter S. 364.

[45] BGB. 415.

[46] BGB. 267.

pflichten und Verlagsrecht herrscht. Die weitere Behandlung des Themas wird deshalb zunächst in der Frage gipfeln: Ist die Leistung, die der Verleger im Verlagsvertrag übernimmt, an seine Person gebunden, ist sie höchstpersönlich oder fungibel? Und um diese Frage zu lösen, muß eingehend auf die Zwecke eingegangen werden, die Autor und Verleger mit der Eingehung des Verlagsvertrags verfolgen. Gleich hier sei erwähnt: Das Verlagsgesetz hat die Frage in dem Sinne entschieden, daß die Leistung des Verlegers prinzipiell fungibel ist. Trotzdem erscheint eine eingehende Untersuchung nicht als überflüssig. Denn einerseits gilt das Verlagsgesetz nur für Werke der Literatur und Tonkunst, andrerseits ist es eben Aufgabe der wissenschaftlichen Betrachtung, nicht nur das geltende Recht auszulegen, sondern es auch auf seine Folgerichtigkeit nnd Zweckmäßigkeit zu prüfen.

II.

Die Verlegerrechte und die Verlegerpflichten insbesondere.

§ 3.

Die Theorie, die die Leistung des Verlegers als höchstpersönliche, nicht fungible zu erweisen sucht, geht aus von den Zwecken, die der Autor mit der Abschließung des Verlagsvertrags verfolgt. So namentlich **Osterrieth, Alexander-Katz** und **Kohler. Osterrieth**[47] sagt:

„Der Zweck, den der Urheber mit der Vervielfältigung und Verbreitung verfolgt, ist der, den Inhalt des Werkes dem Publikum bekannt zu machen. Dies ist gewissermaßen der Rohzweck. Doch verbindet sich damit in der Regel die Absicht besonderer Wirkungen, je nachdem es sich um eine wissenschaftliche, agitatorische, unterhaltende oder ästhetische Leistung handelt. Diese besonderen Wirkungen werden erzielt durch die Art der Vervielfältigung und des Vertriebs. Ein agitatorisches Werk erfordert eine rasche und energische Verbreitung; ein wissenschaftliches Werk exakte Ausführung und Verbreitung in dem kleinen Kreis, für den es bestimmt ist, also Fürsorge für geeignete Besprechung in Fachblättern. Ein unterhaltendes Werk erfordert angemessene Ausstattung, bescheidene Preise, gehörige Versendung und Anzeige; ein ästhetisches, intimes Werk künstlerische Ausstattung, Buchschmuck, würdige Reklame . . .

Die Modalitäten der Vervielfältigung und Verbreitung, die in jedem einzelnen Fall in Betracht kommen, lassen sich in der Regel nicht vertragsmäßig feststellen. Einerseits, weil es dem Autor als Nichtgeschäftsmann meist nicht möglich ist, sie zu übersehen und in bindender Form zum Ausdruck zu bringen, und dann, weil sie sich vielfach erst im Laufe der Zeit festsetzen lassen. Der Urheber ist daher gezwungen, sich auf die Person des Verlegers zu verlassen. Er wählt den Verleger mit Hinsicht auf den Zweck, den er mit seinem Werk verfolgt. Wenn es auch Ausnahmen gibt, Fälle, in denen der Verleger ein Werk bestellt oder der Autor sich mit dem gezahlten Honorar zufriedengibt und nicht mehr nach

[47] Osterrieth S. 193.

dem Schicksal seines Werkes fragt, so ist doch die Regel unzweifelhaft die, daß der Autor mit dem Verleger abschließt im Vertrauen darauf, daß dieser seinen Absichten durch die Art der Vervielfältigung und Verbreitung gerecht wird.

Deshalb ist es nicht gleichgültig, auf wen seine Wahl fällt. Es ist klar, daß z. B. ein altes Verlagshaus mit leistungsfähiger Druckerei, tüchtigen Künstlern, ausgedehnten buchhändlerischen Beziehungen, das in dauernder Geschäftsverbindung mit hervorragenden Gelehrten und Schriftstellern steht und in weiten Kreisen des Publikums durch seine Leistungen auf einem Spezialgebiet bekannt ist, einem Autor ganz andere Sicherheiten für exakte und schöne Ausführung des Druckes, für energischen Vertrieb und gute Aufnahme im Publikum bietet als ein kleiner Drucker, der ein beliebiges Buch in Verlag nimmt, um seine Druckerei zu beschäftigen, oder ein vom Börsenverein boykottierter Buchhändler.

Jeder Verleger ist daher Individuum und nicht einer von vielen. Jedes Verlagsgeschäft hat seinen eigenen, persönlichen Charakter, der sich in seiner ganzen Verlagstätigkeit äußert. Und dieser bestimmt auch die Ausführung der im Verlagsvertrag übernommenen Verpflichtung zur Vervielfältigung und Verbreitung seines Werkes. Mit anderen Worten: Die im Verlagsvertrag übernommene Leistung des Verlegers ist nicht fungibel, sondern persönlicher Natur."

Um diese Betonung der Interessen des Autors gegenüber denen des Verlegers gewissermaßen zu rechtfertigen, weist Osterrieth auf das wirtschaftliche Verhältnis der beiden Kontrahenten hin. Der Autor ist nach Osterrieth als Produzent dem Unternehmer gegenüber der wirtschaftlich Schwächere. Wenn der Verleger jederzeit die Befugnis habe, die Erfüllung des Vertrags auf andere abzuwälzen, so könne der Verleger damit eine ständige Pression auf den Autor ausüben. Die tatsächlich erfolgte Uebertragung des Verlagsrechts auf einen Dritten könne für den Autor erhebliche wirtschaftliche Nachteile mit sich bringen; so unmittelbar dann, wenn das Honorar des Verfassers sich nach dem Absatz richte. Der Uebergang an eine weniger leistungsfähige Firma könne leicht den Absatz ins Stocken bringen, ohne daß den Verleger die Schuld einer Vertragsverletzung treffe. Ebenso sei eine Schädigung der idealen Interessen des Autors möglich. Es verlange deshalb auch die sozialpolitische Betrachtung des Verlagsverhältnisses, die Leistung des Verlegers als höchstpersönliche zu betrachten.

Ganz ähnlich wie Osterrieth äußert sich Alexander-Katz:[48] „Dem Autor kommt es ganz besonders darauf an, in wessen Hände sein Werk gelangt, in welchem Gewande es erscheint. Es ist für ihn nicht gleichgültig, wer bei der Geburt seines Kindes Pate steht oder, um das Bild genauer zu präzisieren, wer seinen Liebling ins Leben einführt. Man darf daher sicher auf der Seite des Urhebers voraussetzen, daß die Wahl des Verlegers für ihn von entscheidender Bedeutung ist. Man darf annehmen, daß er sich nicht darauf einlassen wollte, dem bloßen Belieben des Mitkontrahenten zu überlassen, ob dieser sein Werk selbst verlegen

[48] Alexander-Katz S. 159.

oder das Verlagsrecht einem unbekannten Dritten übertragen, das Geisteswerk selbst etwa gar zum Gegenstand der Handelsspekulation machen wollte."

Ganz besonders muß dies nach Katz für den Kunstverlag zutreffen. Der Bildhauer, der sein Tonmodell oder sein Gipsmodell dem Kunstverleger behufs Herstellung von Bronze- oder Gipsabgüssen und zum Vertriebe überläßt, der Maler, der sein Gemälde dem Kunstverleger in Verlag gibt, sei es, daß dasselbe durch Stich-, Oelfarbendruck oder Lithographie oder endlich durch die in den jüngsten Jahren zu so großer Vollendung gebrachten Methoden der Heliogravüre vervielfältigt werden soll, will nur mit dem bestimmten ihm gegenüberstehenden Kunstverlag kontrahieren.

Sehr lebhaft verteidigt auch **Kohler**[49] die persönliche Natur der Verpflichtung des Verlegers. Kohler sagt: „Die Verlagstätigkeit eines andren erzeugt nicht denselben Erfüllungseffekt wie die Tätigkeit des ausgewählten Verlegers. Firma, Beziehungen, Renommee, gegenseitige Verbindungen der Buchhändler, Geschäftsmaximen und Geschäftsusancen geben der Verlagstätigkeit eines jeden Verlegers einen von der Verlagstätigkeit eines andren völlig verschiedenen Erfüllungseffekt. Bei dem einen bleibt das Buch auf dem Lager, bei dem andern reist es sofort in die ganze Welt, über die Sphäre des Heimatlandes hinaus, in die fernsten Gegenden. Ueberall aber, wo der Erfüllungseffekt wesentlich verschieden ist nach der Person des Erfüllenden, überall da lassen die Grundsätze des Erfüllungsrechts eine vikariierende Tätigkeit eines andern nicht zu. Die Verpflichtung des Verlegers ist höchstpersönlich und deshalb kann auch das Verlagsrecht nicht veräußert werden."

Die einseitige Betonung der Interessen der Verfasser führt notwendig zu diesen Konsequenzen. Deshalb erscheint es uns als selbstverständlich, wenn der Deutsche Schriftstellerverband in dem Entwurf eines Gesetzes über den Verlagsvertrag, der auf der Hauptversammlung vom 15. September 1891 angenommen wurde, sich für die Unübertragbarkeit der Verlegerrechte erklärte. § 4 dieses Entwurfes lautet:[50]

„Die Gesamtheit der Rechte, welche der Verleger auf Grund des Verlagsvertrags erwirbt, bildet das Verlagsrecht. Dasselbe gilt als der Person oder der Geschäftsfirma des Verlegers übertragen und kann zwar vererbt und mit der Firma veräußert, für sich aber nur mit Einwilligung des Urhebers oder seines Rechtsnachfolgers an einen Dritten übertragen werden."

Allerdings zwei bedeutsame Ausnahmen, oder richtiger Modifikationen[51] des Prinzips werden zugegeben, wie auch der vom Schriftstellerverband veranstaltete Entwurf zeigt: der Fall der Veräußerung des ganzen Verlagsgeschäftes und der Fall der Vererbung des Geschäftes.[52] Für den Verfasser, sagt man, sei nicht die physische Person des augenblicklichen Geschäftsinhabers maßgebend, sondern das Geschäft als solches, sein Name,

[49] Kohler, Autorrecht S. 412. Ebenso Wächter S. 365. Stobbe III, S. 469.

[50] Dem Gutachten Osterrieths S. 187 entnommen.

[51] So Kohler, Autorrecht S. 416.

[52] Ebenso Osterrieth S. 205, Katz S. 162, Kohler Autorrecht S. 416, Wächter S. 367.

seine Traditionen, seine Geschäftsgebräuche, seine Beziehungen. Von seiten des Autors werde in der Regel die Verlagsanstalt als solche als Gegenkontrahent betrachtet; darauf komme es dem Autor weniger an, ob der Eigentümer der Verlagsanstalt wechselt. Nicht in dem Sinne sei also die Verpflichtung eine persönliche, daß sie an die Person des Verlegers gebunden sei; wesentlich sei vielmehr, daß durch das Verlagsgeschäft erfüllt werde, dessen Inhaber mit dem Verfasser den Vertrag abgeschlossen habe.

Es fragt sich nun, treffen diese Voraussetzungen in der Person des Autors, wie sie von den Vertretern der Unübertragbarkeit dargestellt werden, allgemein zu, **ist allgemein dem Willen des Autors zu präsumieren, daß er nur mit einem bestimmten Verleger kontrahieren wollte?** Kann diese Frage bejaht werden, so wird weiter zu fragen sein: **Ist der beim Autor zu präsumierende Wille als übereinstimmender Wille der Vertragsparteien, als Vertragsinhalt zu betrachten;** ist das Uebergewicht der Interessen des Autors gegenüber den Interessen des Verlegers ein so großes, daß der Wille des Autors im Zweifel als zum gemeinsamen Vertragswillen erhoben gelten muß?

Wenn Osterrieth[53] sagt, der Autor wähle den Verleger mit Hinsicht auf die Zwecke, die er mit seinem Werk verfolgt, so legt er damit seinen Ausführungen eine Voraussetzung zugrunde, die nicht richtig ist. Der Autor, der ein Werk herausgibt, hat keineswegs immer die Wahl zwischen mehreren Verlegern, so daß er sich den heraussuchen kann, der ihm am meisten zusagt. Das letztere ist vielmehr die Ausnahme, die nur bei bereits anerkannten, berühmten Schriftstellern zutrifft. Gewöhnlich wird der Verfasser froh sein, wenn er überhaupt einen Verleger findet, der es ihm ermöglicht, mit seinem Werke vor die Oeffentlichkeit zu treten. Darin wird sich sein Vertragswille zumeist erschöpfen. Um die Persönlichkeit des Verlegers wird er von vornherein sich zu kümmern nicht in der Lage sein.[54] Ebensowenig ist allgemein zutreffend, daß, wie Kohler[55] behauptet, die Verlagstätigkeit des andren Verlegers nicht denselben Erfüllungseffekt erzeugt wie die des ausgewählten. Die Tätigkeit der Vervielfältigung steht bei der großen Mehrheit unsrer Buch- und Musikalienverlagsgeschäfte auf gleicher Höhe. Anders allerdings die Tätigkeit der Verbreitung. Sie wird eine verschiedene sein je nach der Art von Verlagsgeschäften, die der einzelne Verlag betreibt. Unsere Verlagsgeschäfte konzentrieren ihre Tätigkeit immer mehr auf den Vertrieb irgend einer bestimmten Gattung von Werken. Die verbreitende Tätigkeit eines Verlags, der in der Hauptsache wissenschaftliche Werke verbreitet, ist eine grundverschiedene von der eines Verlags, der Romane oder Schriften irgend einer bestimmten politischen Richtung vertreibt. Aber demgegenüber muß betont werden, daß die Uebertragung immer nur innerhalb dieser einzelnen Gruppen von Verlagsgeschäften stattfinden wird; und innerhalb dieser Gruppe wird sich auch die Tätigkeit der Verbreitung in annähernd gleichmäßiger Weise vollziehen. Verlagsrechte werden in der

---

[53] Osterrieth S. 194.

[54] Vergl. Birkmeyer S. 23.

[55] Kohler, Autorrecht S. 414.

Regel nur von solchen Verlegern erworben, die bereits Verlagsrechte an Werken derselben Art besitzen. Der Verleger von juristischen Werken wird kein Interesse daran haben, medizinische Werke, belletristische Werke, politische Flugschriften oder religiöse Erbauungsschriften in Verlag zu nehmen. Das Verlagsrecht an einem juristischen Werk wird deshalb immer nur wieder an einen Verlag übergehen, dessen Spezialität der Vertrieb von juristischen Werken ist. Der Erfüllungseffekt ändert sich dadurch nicht. Die Modalitäten der Verbreitung durch den neuen Verlag derselben Gruppe sind in der Regel die gleichen.

Von hier aus ergibt sich auch ohne weiteres, daß eine Schädigung der wirtschaftlichen oder idealen Interessen des Autors durch Uebertragung des Verlagsrechts in der Regel nicht erfolgt. Die Uebertragung kann im Gegenteil für den Autor vorteilhaft sein. Wie einerseits Verlagsrechte nur gekauft werden, um die Leistungsfähigkeit des Erwerbers auf einem bestimmten Gebiete zu erhöhen, so werden sie doch wohl nur deshalb verkauft, weil der ursprüngliche Verleger aus irgend einem Grunde nicht imstande ist, den vollen Nutzen, den das Werk geben kann, selbst zu ziehen.[56]

Es soll damit nicht geleugnet werden, daß in der Praxis tatsächlich Fälle vorkommen, in denen der Gegenkontrahent von vornherein gebunden sein soll, daß die Veräußerung von Verlagsrechten möglicherweise die Interessen des Autors schädigt. Nur dürfen diese Fälle nicht zur Regel erhoben werden, um dann hieraus die persönliche Natur der Verlegerpflichten folgern zu können. Der Autor, der sich einen bestimmten Verleger binden will, mag dies im Verlagsvertrag ausdrücklich festlegen. Gegen eine möglicherweise eintretende Schädigung durch Uebertragung kann der Autor auch in anderer Weise geschützt werden. Daß man die Leistung der Vervielfältigung und Verbreitung ein für allemal an den ursprünglichen Verleger bindet, ist jedenfalls nicht nötig, um diesen Zweck zu erreichen.

Anders scheinen die Verhältnisse im **Kunstverlag**, wenigstens im Kunstverlag im engeren Sinne zu liegen. An sich umfaßt der Kunstverlag so weite und so verschiedene Gebiete, daß eine einheitliche Lösung hier überhaupt nicht gegeben werden kann. Das Kunstwerk ist nicht wie das Werk des Schriftstellers oder Komponisten von vornherein dazu bestimmt, in Reproduktionen der Oeffentlichkeit zugänglich gemacht zu werden. Das Original allein ist der eigentliche Träger der künstlerischen Schöpfung. Es bedarf nicht der Vervielfältigung und Verbreitung, um die in ihm enthaltenen Werte dem Publikum zu übermitteln. Die Reproduktion ist in der Regel auch gar nicht in der Lage, die im Original enthaltenen Werte zu übermitteln. Die Wirkung der Reproduktion ist immer eine mehr oder weniger unvollkommene. Nur einzelne Zweige der bildenden Kunst, vor allem das Kunstgewerbe wollen direkt durch Vervielfältigung und Verbreitung ihrer Zweckbestimmung dienen. Der Kunstverleger arbeitet demnach schon unter ganz anderen Voraussetzungen.

---

[56] Ebenso Stranz S. 309.

Vor allem aber sind die Mittel der Vervielfältigung andere. Um die künstlerische Eigenart eines Malers oder Bildhauers wiederzugeben, ist selbst wieder ein gewisses Maß künstlerischer Tätigkeit notwendig; selbst wenn die Reproduktion auf rein mechanischem Wege erfolgt, ist das Verfahren immerhin in einem Maße individuell, daß eine Reproduktion der gleichen Art nicht durch den nächsten besten Kunstverlag erfolgen kann. Im Kunstverlag spricht also zweifellos eine Vermutung dafür, daß der Künstler sich seinen Gegenkontrahenten persönlich verpflichten wollte. Auf demselben Standpunkt steht auch das Reichsgericht,[57] wenn es sagt, daß der Urheber eines Werkes der bildenden Kunst häufiger als der eines Schriftwerkes ein Interesse daran habe, bei Uebertragung des Nachbildungsrechts die Weiterveräußerung auszuschließen, weil er von schlechten Nachbildungen eine Schädigung seines künstlerischen Rufes zu besorgen hat, daß sich aber mitunter schon aus der Persönlichkeit des Erwerbers, z. B. eines berühmten Kupferstechers, ein Beweismoment für die Annahme gewinnen lasse, daß das Nachbildungsrecht an seiner Person habe haften sollen.

Dehnen wir die Vermutung, die für den Kunstverlag wohl gilt, auf den Buchverlag aus, nehmen wir also allgemein an, daß dem Autor eine Willensrichtung dieser Art zu präsumieren sei, so darf daraus immerhin noch nicht geschlossen werden, daß **der übereinstimmende Wille** der Vertragsparteien dahin gehe, daß das Verlagsrecht und die Pflicht zu vervielfältigen und zu verbreiten an die Person des Verlegers gebunden sei. Daß der Wille des Verlegers im Zweifel nicht darauf abzielen kann, ergibt sich aus einer **Zweckbetrachtung des Verlagsvertrags vom Standpunkt des Verlegers aus.** Für den Verleger ist jeder einzelne Verlagsvertrag Geschäftssache, nicht eine Angelegenheit des persönlichen Empfindens. Er will Geld verdienen. Die Schönheit der Ausführung des Verlagswerkes, die Berühmtheit des Schriftstellers oder Künstlers, den er beim Publikum einführt, ist im wesentlichen für ihn nur ein bestimmendes Moment, um seinen pekuniären Vorteilen nachzugehen.[58] Für den Verleger sind die Verlagsrechte lediglich Vermögensobjekte. Der Möglichkeit, diese in der für ihn vorteilhaftesten Weise zu verwerten, eventuell auch durch Veräußerung, darf der Verleger nicht beraubt werden. Die Verhältnisse können es, wie die Begründung zum Entwurf bemerkt, mit sich bringen, daß der Verleger sich genötigt sieht, sein Geschäft aufzugeben oder einzuschränken, die Richtung seiner Verlagstätigkeit zu ändern oder auch nur den Verlag eines einzelnen Werkes einem andern Verleger zu überlassen, der die Herausgabe eines Konkurrenzwerkes in Aussicht stellt oder der alle späteren Werke eines Verfassers in Verlag genommen hat. Wie die Begründung weiterhin hervorhebt, darf vor allem auch nicht das Verhältnis der Verleger zu ihren Gläubigern unberücksichtigt bleiben. Ist die Uebertragung der Rechte ausgeschlossen, so ist die Folge die, daß auch im Zwangsvollstreckungsverfahren die Befriedigung der Gläubiger durch Veräußerung des Verlagsrechts nicht erfolgen kann. Auf die Kreditfähigkeit und damit auf die Konkurrenzfähigkeit gegenüber dem Ausland

[57] R.-G.-Entsch. Bd. 17, Seite 268.

[58] Alexander-Katz S. 163.

müßte dies notwendig nachteilig einwirken. Zu dem gleichen Ergebnis gelangen Lehmann und Laband.[59] Lehmann schreibt: „Der Verleger ist Kaufmann, und ein Kaufmann, den die Gefahren und Wagnisse eines Handelsunternehmens in besonders scharfer Weise treffen. Ihm enge Fesseln anzulegen, ist gleichbedeutend mit dem Ruin des Verlagshandels, der schließlich den Autor trifft. Die Betonung der persönlichen Qualität des Verlagsrechts führt in letzter Schlußfolgerung zum Ausschluß der Vererblichkeit, den niemand im Ernst akzeptieren wird, und doch liegt auch hier keine Gewähr dafür, daß der gesetzliche oder testamentarische Erbe dieselben Garantien bietet, wie der Erblasser." Laband faßt seinen Standpunkt dahin zusammen: „Der Verfasser hat zweifellos ein berechtigtes Interesse an der individuellen Person, mit der er den Verlagsvertrag abschließt, aber das Interesse des Verlegers, daß er seine aus dem Verlagsvertrag erworbenen Rechte übertragen kann, überragt das Interesse des Autors, das er unter Umständen an der Unübertragbarkeit haben kann, in so gewaltiger Weise, daß das Recht diesem Interesse die Anerkennung nicht versagen darf."

Der Vertragswille des Verlegers kann somit im Zweifel, d. h., wenn nichts anderes ausdrücklich oder stillschweigend vereinbart ist, nicht dahin ausgelegt werden, daß er persönlich an die Verpflichtung, zu vervielfältigen, gebunden sein will. Denn in der Erfüllung dieser Verpflichtung seitens des Verlegers liegt eine Betätigung eigener Interessen. Und diese Interessen können unter Umständen verlangen, daß das Verlagsrecht und damit die Verlegerpflichten von der Person des Verlegers losgelöst und an einen andern Verleger übertragen werden.

Die Verleger selbst bringen diesen Standpunkt in der auf der Hauptversammlung des Börsenvereins deutscher Buchhändler am 30. April 1893 angenommenen Verlagsordnung zum Ausdruck. Der § 4 der Verlagsordnung lautet: „Der Verleger ist in Ermangelung gegenteiliger Vereinbarung zur Weiterveräußerung befugt. Der Erwerber des Verlagsrechts tritt in alle Verbindlichkeiten des Verlegers gegen den Verfasser ein. Dieser hat seine Ansprüche aus dem Verlagsvertrage unbeschadet der Haftbarkeit des ersten Verlegers in erster Linie gegen den Erwerber des Verlagsrechts geltend zu machen."

Die Interessen des Verlegers sind denen des Autors gegenüber nicht untergeordnete. Wenn wir uns auch den Standpunkt Labands nicht aneignen, so müssen wir doch zweifellos zugeben, daß die Interessen sich mindestens die Wage halten. Es ist deshalb unrichtig, wenn Alexander-Katz[60] beim Vergleich der beiderseitigen Interessen sagt: „Die Vergleichung des Standpunkts des Autors mit demjenigen des Verlegers führt zu der Annahme, daß der Verleger jene Absichten des Schriftstellers weder bei Abschließung des Vertrags, noch bei dessen Ausführung außer acht lassen darf, und daß aus diesem Grunde dem Verlagsvertrag im Zweifel jene Momente inne wohnen, auf welche der Schriftsteller nach der Natur der Sache ein erhebliches Gewicht legt."

---

[59] Lehmann, Jur. Zeitg. VI, S. 45. Laband ebenda S. 106. Stenglein ebenda S. 36. Stranz S. 309. Birkmeyer S. 24.

[60] Alexander-Katz S. 164.

Der Vertragswille des Verlegers kann im Zweifel nicht als konform dem Vertragswillen des Verfassers präsumiert werden. **Ein übereinstimmender präsumptiver Vertragswille des Verfassers und des Verlegers inbezug auf die Uebertragbarkeit des Verlagsrechts ist somit unkonstruierbar.** Dem konkreten Verlagsvertrag kann wohl unter Umständen, auch wenn nichts ausdrücklich vereinbart wurde, ein übereinstimmender Vertragswille in der einen oder andern Richtung entnommen werden. Durch Auslegung des Verlagsvertrags als solchen dagegen kann eine Entscheidung nicht gewonnen werden.

Versagt somit auch dieser letzte Gesichtspunkt, den man gegen die Uebertragbarkeit der Verlegerrechte ins Feld geführt hat, so bleibt als Resultat allgemeinen Rechtsgrundsätzen entsprechend nur **prinzipielle Uebertragbarkeit, und damit Vererblichkeit** und **Exekutionsfähigkeit.** Die Natur des Verlagsrechts als eines reinen Vermögensrechtes, der Charakter der Verlegerpflichten als fungibler Pflichten, bedingen dieses Ergebnis.

III.

Literatur und Praxis des gemeinen Rechts. Landesgesetzgebung.

§ 4.

In der Literatur des gemeinen Rechts sind die Meinungen geteilt. Für Uebertragbarkeit sprechen sich aus u. a. Klostermann,[61] Allfeld,[62] Daude,[63] Gierke,[64] gegen Uebertragbarkeit Wächter,[65] Gerber,[66] Stobbe,[67] Endemann,[68] Kohler.[69]

Die Praxis spricht sich fast durchweg für Uebertragbarkeit der Verlegerrechte aus. Besonders bemerkenswert ist die Entscheidung des Reichsgerichts in Strafsachen Band 4 S. 268 ff. Das Reichsgericht, das im übrigen das Wesen des Verlagsrechts als eines eigenartigen vom Urheberrecht prinzipiell zu unterscheidenden Rechts noch nicht erkannt hat, folgert die Uebertragbarkeit aus der vermögensrechtlichen Natur des Verlagsrechts: Es existieren keinerlei Gründe, welche die Uebertragung weiteren Einschränkungen unterwerfen, als den für die Uebertragung von Vermögensrechten überhaupt gegebenen. Die Uebertragung sei daher der gemeinhin zutreffenden Regel nach zulässig. Das Gegenteil folge nicht daraus, daß der Verlagsvertrag in den meisten Fällen Vertrauen zu der Person des Verlegers voraussetze. Bei einer großen Zahl von Rechtsgeschäften sei gegenseitiges oder einseitiges Vertrauen die Voraussetzung,

---

[61] Klostermann S. 365.
[62] Allfeld I, S. 54.
[63] Daude, Lehrbuch des Urheberrechts S. 35.
[64] Gierke S. 808.
[65] Wächter S. 364.
[66] Gerber, Abhandlungen II, S. 292.
[67] Stobbe S. 469.
[68] Endemann S. 13.
[69] Kohler, Autorrecht S. 412.

ohne daß daraus die Nichtveräußerlichkeit von Ansprüchen folge. Der Wille der Kontrahenten entscheide und dieser könne die Pflichten an eine bestimmte Person binden, doch sei dies im Zweifel nicht anzunehmen. Wenn das Reichsgericht,[70] um diesen Satz zu begründen, darauf hinweist, daß der Verleger die ihm übertragenen Leistungen durch Vertreter oder Gehilfen vornehmen lassen könne, so vermögen wir ihm allerdings nicht zu folgen.[71] In diesem engen Sinn wird die Unvertretbarkeit der Leistung auch von Verteidigern der Unübertragbarkeit nicht aufgefaßt.[72]

Auch die Partikulargesetze stehen fast durchweg auf dem Standpunkt der freien Uebertragbarkeit.

So bestimmt für Sachsen-Altenburg ein Gesetz vom 1. Dezember 1827 und 9. Januar 1829:[73] „Die Einwilligung des Verlegers allein zu der neuen Auflage eines Dritten reicht zur rechtlichen Befähigung nur dann aus, wenn der erstere ihm nachweist, daß er sich mit dem Verfasser ein für allemal abgefunden habe, derselbe bei der neuen Auflage also kein Recht auf anderweite Vergütung habe." Die Uebertragung für neue Auflagen ist also hier zulässig im Rahmen der Rechte des ursprünglichen Verlegers.

Die Hessen-Kasselsche Verordnung vom 16. Mai 1829 läßt die Zession zu „ohne der Einwilligung des zum Verlage berechtigten Verfassers oder Buchhändlers oder seiner Rechtsnachfolger", das Hessen-Darmstädtsche Gesetz vom 23. September 1830 „ohne Einwilligung ihrer Urheber oder derer, welche von ihnen das Recht erlangt haben, oder deren Rechtsnachfolger".

Der Hamburger Ratschluß vom 16. März 1838 bestimmt: „Das ausschließliche Recht des Urhebers oder dessen, der das Eigentum des literarischen Werkes erworben hat, geht auf dessen Erben und Rechtsnachfolger über." Als Eigentümer des literarischen Werkes sieht der Ratschluß entsprechend der Auffassung der Literatur auch den Verleger an.

Mit besonderer Deutlichkeit spricht den gleichen Satz hinsichtlich der Kunstwerke das österreichische Gesetz vom 9. Oktober 1846 aus: „Wird das Originalkunstwerk Eigentum eines anderen, so übergeht, wenn nicht das Gegenteil bedungen wurde, das ausschließliche Recht, die Vervielfältigung zu veranlassen oder zu gestatten, zugleich auf den Erwerber."

Zu erwähnen ist ferner das sächsische Gesetz vom 22. Februar 1844, dessen § 1 bestimmt: „Literarische Erzeugnisse und Werke der Kunst dürfen ohne Einwilligung ihres Urhebers oder derjenigen, auf welche derselbe seine Rechte am Original übertragen hat, nicht vervielfältigt werden."[74]

Den gegenteiligen Standpunkt nimmt eine Verordnung für Sachsen-Meiningen-Hildburghausen vom 7. Mai 1829 ein. Artikel 2 lautet: „Jede Vervielfältigung, welche ohne Genehmigung des Urhebers und seines Verlegers vorgenommen wird, ist Nachdruck."

---

[70] Ebenso die Begründung zum Entwurf S. 78.

[71] Ebenso Birkmeyer S. 25.

[72] Vgl. die bei Klostermann S. 337 angeführte Entscheidung des Kreis- und Hofgerichts zu Mannheim, ferner die bei Wächter S. 366 angeführte Entscheidung.

[73] Die folgenden Angaben sind der Zusammenstellung bei Katz S. 151 ff. entnommen.

[74] Vgl. ferner Lübecker Verordnung vom 31. Juli 1841, braunschweigisches Gesetz vom 10. Februar 1842, § 1 und § 6.

Dritter Teil.

Die Verkehrsfähigkeit der Verlegerrechte nach dem Gesetze vom 19. Juni 1901 über das Verlagsrecht an Werken der Literatur und Tonkunst.

I.

Die Verlegerrechte als Gegenstand des Vermögensverkehrs unter Lebenden.

§ 5.

Das Prinzip der freien Uebertragbarkeit der Verlegerrechte und Pflichten ohne Zustimmung des Autors ist, wie bereits erwähnt, dem Reichsgesetz vom 19. Juni 1901 für Werke der Literatur zugrunde gelegt worden. Im einzelnen ist die Regelung das Ergebnis außerordentlich lebhafter parlamentarischer Kämpfe. Die Gesamtheit der Gründe, welche für und gegen freie Uebertragbarkeit sprechen, wurde in den Verhandlungen wiederholt erörtert. Im Verlaufe der Darstellung wird darauf noch zurückzukommen sein. Auch außerhalb des Reichstags war die Frage der Uebertragbarkeit durch den Entwurf in den Vordergrund des Interesses gerückt worden, besonders nachdem sich der 25. Deutsche Juristentag in Bamberg auf die Gutachten der beiden Referenten Osterrieth und Alexander-Katz hin in ziemlich scharfer Weise über den Entwurf ausgesprochen hatte.

§ 28 des Verlagsgesetzes lautet:

„Die Rechte des Verlegers sind übertragbar, soweit nicht die Uebertragung durch Vereinbarung zwischen dem Verfasser und dem Verleger ausgeschlossen ist. Der Verleger kann jedoch durch einen Vertrag, der nur über einzelne Werke geschlossen wird, seine Rechte nicht ohne Zustimmung des Verfassers übertragen. Die Zustimmung kann nur verweigert werden, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Fordert der Verleger den Verfasser zur Erklärung über die Zustimmung auf, so gilt diese als erteilt, wenn nicht die Verweigerung von dem Verfasser binnen 2 Monaten nach dem Empfang der Aufforderung dem Verleger gegenüber erklärt wird.

Die dem Verleger obliegende Vervielfältigung und Verbreitung kann auch durch den Rechtsnachfolger bewirkt werden. Uebernimmt der Rechtsnachfolger dem Verleger gegenüber die Verpflichtung, das Werk zu vervielfältigen oder zu verbreiten, so haftet er dem Verfasser für die Erfüllung der aus dem Verlagsvertrag sich ergebenden Verbindlichkeiten neben dem Verleger als Gesamtschuldner. Die Haftung erstreckt sich nicht auf eine bereits begründete Verpflichtung zum Schadensersatze."

Satz 1 des Absatz 1 und Satz 1 des Absatz 2 sprechen das Prinzip der freien Uebertragbarkeit der Verlegerrechte und Pflichten aus.

Um zunächst den **Umfang der Uebertragbarkeit** der Verlegerrechte festzustellen: übertragbar sind die Rechte des Verlegers in ihrem vollen Umfang. § 28 spricht ausdrücklich von Verlegerrechten, nicht von dem Verlagsrecht als solchem. Uebertragbar ist also das Recht, ein bereits abgeliefertes Werk zu vervielfältigen und zu verbreiten, ferner das Recht, neue Auflagen zu veranstalten, vorausgesetzt, daß der Verfasser dem Verleger dieses Recht eingeräumt hat, das Recht auf Ablieferung des Werkes, endlich das Recht, Herstellung des Manuskripts zu fordern.

Der Umstand, daß der Anspruch auf Herstellung des Manuskripts eine höchstpersönliche Leistung zum Inhalt hat, bildet kein Hindernis für seine Uebertragbarkeit. Die Gegenmeinung einiger Mitglieder der Kommission (Kommissionsbericht S. 38), die aus dem in § 613 des BGB. für den Dienstvertrag aufgestellten Grundsatz Unveräußerlichkeit dieses Anspruchs folgert, ist wohl nicht haltbar. Der Gegenstand des Verlagsvertrags ist nicht die Arbeitskraft des Verfassers, sondern das Produkt seiner Arbeit. Durch den Verlagsvertrag wird nicht die Arbeitskraft des Verfassers, sondern das von ihm hergestellte Werk dem Verleger zur wirtschaftlichen Ausnützung überlassen. Der Hinweis auf den Dienstvertrag ist somit verfehlt. Für den Werkvertrag besteht eine analoge Bestimmung nicht.

Satz 2 des Absatz 1 modifiziert das Grundprinzip der freien Uebertragbarkeit in anscheinend bedeutsamer Weise. **Durch einen Vertrag, der nur über einzelne Werke geschlossen wird, können die Rechte des Verlegers nicht ohne Zustimmung des Autors übertragen werden.** Die Bedeutung dieser Einschränkung ist nur eine scheinbare. Einmal muß es sich um einzelne Werke handeln, weiter ist die Zustimmung des Autors nicht in sein freies Belieben gestellt. Die Zustimmung kann, wie Satz 3 sagt, nur verweigert werden, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Die geringe Konzession, die das Gesetz damit den Interessen des Verfassers macht, vermag nicht den Verlagsrechten und damit den Verlegerpflichten persönlichen Charakter aufzudrücken. Das Verlagsrecht ist auch nach der Auffassung des Verlagsgesetzes reines, des vollen Vermögensverkehrs fähiges Vermögensrecht, und nachdem es unmittelbar der Erfüllung einer Verpflichtung dient, fordert es damit von selbst die Konsequenz der Vertretbarkeit dieser Verpflichtung.

Von hier aus ersehen wir auch die Bedeutung des § 28 für die Beurteilung der verlagsrechtlichen Begriffe überhaupt. Wie einerseits die Uebertragbarkeit nur von den Grundbegriffen Verlagsvertrag und Verlagsrecht im subjektiven Sinn beantwortet werden kann, so werden andrerseits durch die positive Regelung der Uebertragbarkeit neue Anhaltspunkte gewonnen, die die Ergebnisse der theoretischen Auseinandersetzung über diese Grundbegriffe stützen. Soviel ergibt sich ohne weiteres als selbstverständlich aus § 28. Die Theorie, die das Verlagsrecht als Persönlichkeitsrecht zu konstruieren versucht, ist mit dem geltenden Recht nicht vereinbar. Denn in der Natur des Persönlichkeitsrechts ist es begründet, daß es nicht des Vermögensverkehrs fähig sein kann.

Die Beschränkung der freien Uebertragbarkeit gilt, wie wir gesehen, für den Fall, daß Verlagsrechte an einzelnen Werken übertragen werden sollen. Der Sinn dieser Bestimmung scheint für den ersten Moment unklar. Es ist nicht unmittelbar ersichtlich, worin der Gegensatz zu dem Verlagsrecht an einzelnen Werken liegt. Klarheit gewinnt die Bestimmung erst an der Hand des Kommissionsberichtes.

Im Verlaufe der Kommissionsverhandlungen waren verschiedene Vermittelungsanträge eingebracht worden. So ein Antrag Dr. Müller: „Die Rechte des Verlegers sind ohne Zustimmung des Verfassers nur beim Uebergang des ganzen Verlagsgeschäftes übertragbar" und ein Antrag Dr. Oertel: „Die Rechte des Verlegers sind ohne Zustimmung des Verfassers nur beim Uebergang des ganzen Verlagsgeschäftes oder eines sachlich abgegrenzten Teiles übertragbar." Den gleichen Gedanken, nur in anderer Formulierung, greift ein weiterer Antrag auf: „Die Rechte und Verbindlichkeiten des Verlegers sind übertragbar. Erfolgt die Uebertragung bezüglich einzelner Werke, so hängt ihre Wirksamkeit von der Genehmigung des Verfassers ab." Der Kommissionsbericht bemerkt zu diesen Anträgen, die Begründung der Antragsteller wiedergebend: „Sämtliche Antragsteller sind darüber einig, daß die Uebertragbarkeit eines ganzen Verlagsgeschäftes freigegeben werden müsse. Ebensogute Gründe sprechen aber auch für die freie Uebertragbarkeit eines sachlich abgegrenzten Teiles eines Verlagsgeschäftes. Die Verlagsgeschäfte, so wurde ausgeführt, konzentrieren ihre Tätigkeit immer mehr auf ein einzelnes Fach, eine einzelne Wissenschaft, in der richtigen Erkenntnis, daß durch ein solches Vorgehen ihre Leistungsfähigkeit auf dem Spezialgebiet erhöht werde. Eine solche Förderung der Leistungsfähigkeit liege aber nicht nur im eigenen Interesse, sie komme vielmehr auch den Autoren zugute, die mit einer solchen Verlagshandlung in Verkehrsverbindung ständen. Für eine solche Handlung sei es aber eine Notwendigkeit Verlagsrechte zu erwerben und andrerseits solche Werke zu veräußern, die in keinem Zusammenhang mit der Verlagsspezialität ständen. Werke der letzteren Art würden nur Vorteil haben, wenn sie abgestoßen würden und in die Hände solcher Verleger übergingen, die ihnen mehr Aufmerksamkeit widmen könnten als jene, für welche sie in manchen Fällen nur wenig beachtete lästige Zugaben bedeuteten."

Der Antrag Dr. Oertel fand in der Kommission grundsätzlich Zustimmung. Nur gegen die Formulierung wurden Bedenken geäußert. Die Befürworter des Antrags Dr. Oertel gaben selbst zu, daß die Bezeichnung „fachlich abgegrenzter Teil" zu unbestimmt sei und deshalb zu Unzuträglichkeiten Veranlassung geben könnte. Es könnten z. B. Zweifel entstehen, ob unter dem fachlich abgegrenzten Teil nur die gesamte medizinische Fachabteilung oder auch schon eine Unterabteilung, etwa Anatomie oder Gynäkologie zu begreifen sei. Um solche Zweifel zu vermeiden, wählte man schließlich die Formulierung des dritten Antrags, nach dem auch Unterabteilungen frei übertragen werden könnten, selbst wenn sie nur noch aus einem Werk bestünden.

Den Gegensatz zu Verträgen, durch die Verlagsrechte an einzelnen Werken veräußert werden, bilden demnach zunächst Verträge, durch die

das ganze Verlagsgeschäft, also die Gesamtheit der Verlagsrechte übertragen wird. Hiebei ist nicht nur an den Verkauf des Geschäfts zu denken, vielmehr gehören hieher auch die Fälle, wo das Geschäft in irgend eine Gesellschaftsform, eine Aktiengesellschaft oder eine G. m. b. H., umgewandelt wird, wo Teilnehmer aufgenommen oder entlassen werden.[75] Weiterhin stehen im Gegensatz zu den Verträgen über einzelne Werke solche, durch die ein Zweig des Verlagsgeschäftes, eine Fachabteilung veräußert wird. Voraussetzung ist, daß die übertragenen Werke einem Gebiete angehören, das als selbständiger Zweig der Verlegertätigkeit betrachtet werden kann. Im konkreten Fall wird es Auslegungsfrage sein, ob die Voraussetzungen gegeben sind. Jedenfalls sind nicht allein objektive Merkmale maßgebend. Entscheidend sind wohl eher subjektive Merkmale. Es wird zu untersuchen sein, ob mit der Uebertragung tatsächlich die Zwecke erreicht werden sollen, denen die Bestimmung ihre Entstehung verdankt. So sind wohl auch Unterabteilungen von wissenschaftlichen Disziplinen, z. B. Anatomie, Gynäkologie, Chirurgie, Psychiatrie, Rechtsgeschichte, Zivilrecht, Strafrecht .. als selbständige Verlegerzweige möglich. Zweifelhaft liegt die Situation dann, wenn die Fachabteilung, die übertragen werden soll, nur mehr aus einem einzelnen Werk besteht. Die Kommission wollte die freie Uebertragbarkeit auch auf diesen Fall ausgedehnt wissen. Dem rechtspolitischen Zweck der Vorschrift entspricht es auch, diesen Fall nicht auszunehmen, obwohl der Wortlaut des Satz 2 dagegen zu sprechen scheint.

Die Beschränkung nun, der die Uebertragung des Verlagsrechts an einzelnen Werken unterliegt, **besteht in der Notwendigkeit der Zustimmung des Verfassers.** Der Verleger ist nicht berechtigt, ohne der Zustimmung des Verfassers über das einzelne Verlagsrecht zu verfügen. Verfügt er ohne Zustimmung, so ist die Verfügung nichtig. Die Zustimmung kann entsprechend den allgemeinen Vorschriften des BGB. (§ 182 bis 185) vor oder bei Abschluß des Vertrags (Einwilligung) oder nach Abschluß des Vertrags (Genehmigung) gegeben werden. Sie kann ausdrücklich erteilt werden; sie kann aber auch den Umständen zu entnehmen sein. Fordert der Verleger den Verfasser zur Erklärung über die Zustimmung auf, so gilt diese als erteilt, wenn nicht die Verweigerung vom Verfasser binnen zwei Monaten nach dem Empfang der Aufforderung dem Verleger gegenüber erklärt wird. Die Vermutung, daß der Verfasser stillschweigend seine Einwilligung zur Uebertragung gegeben habe, wenn er die Aufforderung zur Erklärungsabgabe nicht beantwortet, wird damit zur Fiktion erhoben. Der Verfasser wird behandelt, wie wenn er auf sein Verweigerungsrecht verzichtet hätte. Die Fristberechnung erfolgt nach dem BGB. § 187 und § 188.

Die Zustimmung kann nur verweigert werden, und hierin liegt das Bedeutungslose der Einschränkung, **wenn ein wichtiger Grund vorliegt.**[76]

---

[75] Voigtländer S. 234. Müller S. 371. Osterrieth S. 206.

[76] Kohler, Urheberrecht S. 262, greift diese Bestimmung an: Eine Ausnahme von dem Prinzip der Unübertragbarkeit ist nicht deshalb begründet, weil der Verfasser des Werkes keinen genügenden Grund anführt; denn das vernünftige Recht bedarf keiner Entschuldigung; die innerhalb des sittlichen Kreises schwebende Freiwahl ist aber vernünftig, denn auch persönliche Zu- und Abneigung haben ihre ausreichende Bedeutung.

Die Formulierung des Satzes war in der Kommission des Reichstags Gegenstand der Debatte.

In der Kommission[77] waren zwei Formulierungen vorgeschlagen worden: „Die Uebertragung kann vom Verfasser mit der Wirkung angefochten werden, daß die Uebertragung als nicht geschehen zu betrachten ist, wenn sie den berechtigten Interessen des Verfassers mit Rücksicht auf die Umstände des Falles, insbesondere den Ruf und die Vermögensverhältnisse des Erwerbers widerspricht. Die Anfechtungsklage ist binnen einer Frist von drei Monaten, gerechnet vom Tage der Absendung der Benachrichtigung des Verfassers von der Uebertragung durch den bisherigen Verleger zu erheben." Ein weiterer Vorschlag lautete: „Die Wirksamkeit hängt von der Genehmigung des Verfassers ab. Die Genehmigung kann nur aus wichtigen Gründen verweigert werden."

Der Redaktionsausschuß formulierte: „Die Zustimmung kann nur verweigert werden, wenn in der Person des Erwerbers ein wichtiger Grund vorliegt." Die Worte „in der Person des Erwerbers" wurden in der zweiten Lesung des Entwurfes gestrichen. Zur Begründung wurde hervorgehoben, daß die Hauptgründe der Verweigerung der Zustimmung meistens nicht in der Person des Verlegers, sondern in dessen geschäftlichen Verhältnissen beruhen würden, die Befugnis zur Verweigerung daher zu eng gefaßt sei.

Die Entscheidung darüber, was im konkreten Fall als wichtiger Grund anzusehen ist, ist Sache des freien richterlichen Ermessens. Immerhin lassen sich Richtpunkte angeben. Ein wichtiger Grund liegt jedenfalls dann vor, „wenn der gleiche Umstand, soferne er bei dem ursprünglichen Verleger vorgelegen wäre, den Verfasser abgehalten hätte, mit diesem den Verlagsvertrag abzuschließen".[78] Beispiele sind übler Ruf, geschäftliche Untüchtigkeit, politische oder religiöse Gesinnung des Verlegers, geringes Ansehen des Verlagsgeschäftes, ungünstige örtliche Lage, geringe Leistungsfähigkeit des neuen Verlags inbezug auf Werke dieser Art. Jedenfalls muß es sich um Umstände handeln, die geeignet sind, einen vom beabsichtigten Erfüllungseffekt stark abweichenden Erfüllungseffekt zu erzeugen.

Dies betont auch das Reichsgericht in einer neuen Entscheidung.[79] Das Reichsgericht folgert aus der Zweckbestimmung der Vorschrift. Die Vorschrift, heißt es, beruhe auf dem Gedanken, daß der Verfasser, der mit dem Verlagsrecht das Recht und die Pflicht zur Vervielfältigung und Verbreitung auf einen bestimmten Verleger übertrage, verlangen könne, daß dieser Verleger das Werk vervielfältige und verbreite, nicht irgend ein Dritter. Die Uebertragung des Verlagsrechts durch den bestimmten Verleger könne die Interessen des Verfassers, seinen literarischen Ruf und seine berechtigten Erwartungen auf geeignete Vervielfältigung und Verbreitung des Werkes wesentlich gefährden. Von diesem Gesichtspunkte aus sei grundsätzlich und regelmäßig das Gewicht der Gründe zu beurteilen, welche der Verfasser für die Versagung seiner Zustimmung zur Ueber-

---

[77] Kommissionsbericht S. 40.

[78] Allfeld II, S. 494. Müller S. 372.

[79] R.-G.-Entsch. in Zivilsachen Bd. 65, S. 44.

tragung des Verlagsrechts geltend macht. Gründe, die nur in der Person des Verfassers liegen, mögen das Interesse begründen, daß er das Werk aus dem Verkehr zurückziehe, ein Recht zur Verweigerung der Zustimmung geben sie ihm nicht.

Der Umstand, daß die Zustimmung nicht verweigert werden darf, wenn ein wichtiger Grund nicht vorliegt, zwingt uns zu einer wichtigen Konsequenz.[80] Der oben aufgestellte Satz, daß die Uebertragung ohne Zustimmung des Autors unwirksam sei, gilt nur beschränkt. Er gilt nur dann, wenn tatsächlich ein wichtiger Grund zur Verweigerung gegeben ist. Denn die Zustimmung muß, wenn dieser Grund fehlt, auch nachträglich noch erteilt werden, und der Ausspruch des Richters, daß ein wichtiger Grund zur Verweigerung nicht vorliege, ersetzt die Zustimmung mit der Wirkung, daß die Uebertragung als genehmigt zu gelten hat (§ 184 des BGB.). Materiell entscheidend für die Wirksamkeit der Uebertragung ist also lediglich die Tatsache, ob ein wichtiger Grund zur Verweigerung der Zustimmung vorliegt oder nicht.

Vervielfältigt oder verbreitet der neue Verleger vor Abgabe einer Erklärung seitens des Verfassers oder vor Ablauf der zweimonatigen Frist, so begeht der Erwerber keine Verletzung des Urheberrechts gemäß §§ 36 ff. des UG., wenn die materiellen Voraussetzungen für die Verweigerung der Zustimmung nicht gegeben sind.[81] Dasselbe muß gelten, wenn die Zustimmung grundlos verweigert wird. Auch in diesem Fall ist eine vorher oder nachher erfolgte Vervielfältigung und Verbreitung nicht rechtswidrig.[82]

Erklärt der Verfasser, daß er die Zustimmung verweigere, so kann der Verleger sich, wenn er den Grund der Verweigerung nicht anerkennt, in doppelter Weise verhalten. Er kann entweder aktiv vorgehen und Klage auf Feststellung stellen, er kann sich aber auch rein passiv verhalten und abwarten, bis er wegen Schadenersatz in Anspruch genommen wird. Er muß also keineswegs auf Erteilung der Zustimmung klagen.[83] Selbst wenn die Klage auf Leistung der Einwilligung gestellt wird, so ist sie doch ihrer Natur nach nur Feststellungsklage. Denn der Ausspruch des Richters, daß ein wichtiger Grund nicht vorliege, ersetzt die Zustimmung. Demgemäß trifft, wie auch Kuhlenbeck[84] richtig hervorhebt, die Beweislast des wichtigen Grundes unter allen Umständen den Verfasser.

Die Uebertragung der Verlegerrechte, wie sie das Gesetz in der eben geschilderten Form fixiert hat, **kann durch Vertrag ausgeschlossen werden.** Satz 1 des § 28 sagt: Die Rechte des Verlegers sind übertragbar, soweit nicht die Uebertragung durch Vereinbarung ausgeschlossen ist. Im § 31 des Entwurfes hieß es: Die Vorschrift des § 30 findet keine Anwendung, wenn die Befugnis, die Vervielfältigung und Ver-

---

[80] Siehe die genannte Entsch. des R.-G.

[81] Ebenso das Reichsgericht a. a. O.; anders Allfeld II, S. 494.

[82] Anders Allfeld II, S. 404, Nr. 8.

[83] Anders Allfeld II, S. 494, Nr. 7. Müller S. 372. Voigtländer S. 234. Kohler, Urheberrecht S. 262.

[84] Kuhlenbeck S. 265.

breitung durch einen anderen bewirken zu lassen, nach dem Verlagsvertrag ausgeschlossen ist. Seinem Wortlaut nach war dieser Satz dahin auszulegen, daß nur eine ausdrückliche Vereinbarung die Uebertragbarkeit ausschließe. Der Entwurf kam mit dieser Bestimmung den berechtigten Interessen der Autoren nicht entgegen.[85] Die endgültige Fassung des Gesetzes läßt im Gegensatz zu der Fassung des Entwurfes die Auslegung zu, daß auch eine stillschweigende Vereinbarung die Uebertragbarkeit ausschließe.[86] Die Frage, ob eine solche stillschweigende Vereinbarung vorliegt, ist nach den konkreten Verhältnissen zu beurteilen. Ist der Verfasser am Gewinn unmittelbar beteiligt, so wird wohl in der Regel diese Vereinbarung zu unterstellen sein.

Die Vereinbarung bezieht sich im Zweifel auch auf den Fall, daß der Verleger das ganze Geschäft oder eine Fachabteilung veräußert; nur ausnahmsweise wird den Umständen zu entnehmen sein, daß die Vereinbarung solche Fälle nicht treffen wollte. Falsch ist jedenfalls die Anschauung Spahns,[87] der sich auch Kohler[88] angeschlossen hat, daß die Vereinbarung immer gegenstandslos sei, wenn der Verleger das Verlagsgeschäft als ganzes veräußert. Allfeld weist dem gegenüber besonders darauf hin, daß der Verfasser in Ansehung der Uebertragung eines einzelnen Verlagsrechts schon durch Satz 2 gegen ein willkürliches Verhalten des Verlegers geschützt sei. Die Vereinbarung müsse mindestens auch dann zulässig und wirksam sein, wenn der Verleger einen ganzen Zweig seines Verlagsgeschäftes veräußern will; was aber hiefür gilt, muß doch auch für den Fall der Veräußerung des ganzen Verlagsgeschäftes gelten.

Die Wirkung der Vereinbarung erschöpft sich nicht darin, daß Recht zwischen den Vertragsparteien geschaffen wird, indem dem Verfasser ein Anspruch auf Unterlassung der Weiterveräußerung eingeräumt wird. **Durch die Vereinbarung**, daß der Verleger nicht berechtigt sein solle, das Verlagsrecht weiter zu veräußern, **wird das prinzipiell veräußerliche Recht des Verlegers zu einem unveräußerlichen gestaltet.** Die Vereinbarung wirkt also auch **gegenüber Dritten**, an die der Verleger seine Rechte aus dem Verlagsvertrag übertragen will. Das Gesetz über den Verlagsvertrag konstituiert damit eine Ausnahme von dem im BGB. § 137 aufgestellten allgemeinen Grundsatz. § 137 des BGB. besagt: „Die Befugnis zur Verfügung über ein veräußerliches Recht kann nicht durch Rechtsgeschäft ausgeschlossen oder beschränkt werden. Die Wirksamkeit einer Verpflichtung, über ein solches Recht nicht zu verfügen, wird durch diese Vorschrift nicht berührt." Die Anwendung des § 413 und die analoge Anwendung der Vorschriften über unübertragbare Forderungsrechte ist damit gegeben. Wird entgegen der Vereinbarung das Verlagsrecht übertragen und vom Erwerber das Werk vervielfältigt

---

[85] **Birkmeyer S. 23.**

[86] Ebenso Allfeld II, S. 492. Mittelstädt-Hillig S. 97.

[87] Spahn, Jur. Ztg. VI, S. 175. And. Ansicht Allfeld II, S. 492. Mittelstädt-Hillig S. 97. Müller S. 371. Voigtländer S. 235. Vergl. stenogr. Ber. S. 2252.

[88] Kohler, Urheberrecht S. 263: Das Gegenteil ist nicht aus der Fassung des § 28 zu entnehmen. Die Veräußerung des ganzen Geschäfts mit ihren Folgen ist ein Rechtsvorgang, der nicht durch vorherige Vereinbarung geschmälert werden kann.

und verbreitet, so begeht er damit eine Urheberrechtsverletzung im Sinne des § 36 des Urhebergesetzes. Analoge Anwendung findet demgemäß auch, wie Allfeld[89] hervorhebt, § 405 des BGB.: Dem gutgläubigen Dritten gegenüber kann sich, wenn in der Verlagsvertragsurkunde von der Vereinbarung der Unübertragbarkeit nichts steht und der Verleger dem Dritten diese Urkunde bei der Veräußerung vorgelegt hat, der Verfasser auf die Vereinbarung nicht berufen.

Wie die Uebertragung durch Vereinbarung ausgeschlossen werden kann, so kann andrerseits durch Vereinbarung die Uebertragung von vorneherein in vollstem Umfange zugelassen werden. In der Kommission[90] war der Antrag gestellt worden, eine Vereinbarung, durch welche dem Verleger bereits für die Zukunft das Recht eingeräumt wird, die Verlegerrechte frei zu übertragen, für unzulässig zu erklären. Der Antrag wurde mit Recht abgelehnt. Die Interessen der Verleger erfordern, daß sie bereits bei Eingehung des Vertrags sich freie Uebertragbarkeit ausbedingen können.

Als notwendige Konsequenz des im Abs. 1 aufgestellten Prinzips der freien Uebertragbarkeit der Verlegerrechte folgert Absatz 2: **Die dem Verleger obliegende Verpflichtung kann auch durch den Rechtsnachfolger bewirkt werden.** Mit anderen Worten: Der Verfasser muß es sich gefallen lassen, daß die dem ersten Verleger obliegende Verpflichtung durch den Rechtsnachfolger bewirkt werde. Diese Konsequenz ist selbstverständlich. Es wäre ein Widersinn, die Erfüllung der Verlegerpflicht an die Person des ursprünglichen Verlegers zu binden, die Veräußerung des Rechtes dagegen zuzulassen. Denn Zweckbestimmung des Verlagsrechts ist, wie bereits wiederholt hervorgehoben, der Erfüllung einer Verpflichtung zu dienen. In der Ausübung des Verlagsrechts soll die Erfüllung der Verlegerpflichten betätigt werden. Eben deshalb muß sich dieses Ergebnis schon durch Auslegung des Absatz 1 ergeben. Wenn die Parteien das Verlagsrecht durch Vereinbarung nicht zu einem unveräußerlichen machten, so kann ihrem Willen auch nicht entnommen werden, daß sie die Verlegerpflicht zu einer unvertretbaren gestalten wollten.

Von hier aus betrachtet ergeben sich aber auch **schwere Bedenken** gegen den Satz 1 des Absatz 2. Lediglich der Verfasser wird verpflichtet, die ihm von Seiten des neuen Verlegers angebotene Leistung als Erfüllung anzunehmen, dagegen wird der neue Verleger nicht verpflichtet, auch tatsächlich zu erfüllen. Es heißt ausdrücklich, der Rechtsnachfolger **könne** die dem Verleger obliegende Verpflichtung erfüllen. Das Gesetz erkennt damit die Möglichkeit an, daß das Verlagsrecht getrennt von der Pflicht zu vervielfältigen veräußert wird, daß der neue Verleger das Verlagsrecht erwirbt ohne die Pflicht es auszuüben, während der alte Verleger nach wie vor zur Vervielfältigung und Verbreitung verpflichtet bleibt. Das Bedenkliche der Situation, die diese Möglichkeit schaffen kann, liegt auf der Hand. Wie soll der Verleger vervielfältigen und verbreiten können, wenn er sich des Rechts dazu entäußert hat? Er

---

[89] Allfeld II, S. 493. Ebenso schon Kohler, Autorrecht S. 416.

[90] Komm.-Bericht S. 40.

kann nicht erfüllen, ohne dadurch gegen ein gesetzliches Verbot zu verstoßen, ohne in die Rechte des neuen Verlegers einzugreifen. Die Leistung ist für ihn durch Abtretung des Verlagsrechts zu einer subjektiv unmöglichen geworden. Der Anspruch des Verfassers auf Vervielfältigung und Verbreitung durch den alten Verleger konzentriert sich damit ohne weiteres auf den Schadenersatzanspruch wegen Nichterfüllung des Vertrags.[91] Der neue Verleger erwirbt zunächst lediglich das Recht zu vervielfältigen und zu verbreiten; verpflichtet zur Ausübung des Rechts ist er nicht. Daraus ergeben sich wichtige Konsequenzen. Die Grenzen, die der Ausübung des Verlagsrechts gezogen sind, dadurch daß es dem Zweck der Erfüllung einer Pflicht dienen soll, entfallen notwendig für ihn. Nur insoweit ist er beschränkt, als die Ausübung seines Rechts in das Urheberrecht des Verfassers eingreifen würde. Das Ergebnis widerspricht so sehr den Grundsätzen über den Verlagsvertrag, daß hier wohl ein Versehen des Gesetzgebers angenommen werden muß. **Die Wirkung der Uebertragung des Verlagsrechts kann nur die sein: der Erwerber wird ipso iure dem Verfasser gegenüber zur Vervielfältigung und Verbreitung verpflichtet.** Dies ist auch der Standpunkt der Verlagsordnung: Der Erwerber des Verlagsrechts tritt in alle Verbindlichkeiten des Verlegers ein.[92] Praktisch wird der Fall wohl nicht werden, daß der Verleger seine Rechte aus dem Verlagsvertrag veräußert, ohne den Rechtsnachfolger zu verpflichten, das Verlagsrecht auszuüben und die weiteren Verlegerpflichten zu erfüllen. Denn der Verleger hat das größte Interesse daran, sich von vorneherein gegen eine etwaige Inanspruchnahme auf Schadenersatz zu sichern.

Für den Fall nun, daß der Verleger den Erwerber zur Ausübung des Verlagsrechts verpflichtet, zieht Satz 2 Absatz 2 die hier als Regel geforderte Konsequenz. Satz 2 des Absatz 2 besagt: Uebernimmt der Rechtsnachfolger dem Verleger gegenüber die Verpflichtung, das Werk zu vervielfältigen und zu verbreiten, so haftet er dem Verfasser für die Erfüllung der aus dem Verlagsvertrage sich ergebenden Verbindlichkeiten neben dem Verleger als Gesamtschuldner. Durch die Schuldübernahme dem alten Verleger gegenüber wird der Erwerber auch gegenüber dem Verfasser verpflichtet. Darin liegt eine bedeutsame Ausnahme von den Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches, die in der Eigenart des Verlagsvertrags begründet ist. Denn Regel ist, daß durch die Verpflichtung im Innenverhältnis, einen Dritten zu befriedigen, die sogen. Erfüllungsübernahme, eine unmittelbare obligatorische Beziehung zwischen dem Schuldner und dem Dritten nicht begründet wird.[93] Der Verfasser gewinnt ohne sein Zutun einen neuen Schuldner durch den zwischen

---

[91] BGB. § 325.

[92] Ebenso Kohler, Urheberrecht S. 324. Der neue Verleger erwirbt das Verlagsrecht und tritt damit in das Rechtsverhältnis ein mit allen Rechtslagen, in denen es sich befindet, mit allen Verpflichtungen, namentlich auch den rückständigen Vergütungspflichten. Denn dies sind Verpflichtungen, die als auf dem Rechtsverhältnis lastend zugleich eine Rechtslage dieses Verhältnisses darstellen. Vgl. Rabel S. 100. Dernburg, preuß. Privatrecht II, S. 644.

[93] BGB. 415.

beiden Verlegern geschlossenen Vertrag. Der Vertrag äußert damit eine Wirkung, der ihn zu einem eigenartigen Vertrag zugunsten Dritter stempelt.[94] Aehnliche Fälle finden sich übrigens auch im BGB. So wird der Erwerber eines Grundstückes mit dem Erwerb zur Erfüllung der Vermieterpflichten, die sich aus einem zur Zeit des Erwerbs laufenden Mietvertrag ergeben, verpflichtet.[95]

Der Erwerber wird in dem **vollen Umfang zu der Leistung verpflichtet, wie sie dem früheren Verleger oblag.** Hatte sich dieser zur Herstellung mehrerer Auflagen verpflichtet, so übernimmt auch der Erwerber diese Pflicht. Hatte der Verleger das Recht zur Veranstaltung neuer Auflagen und hat er bereits erklärt, von diesem Recht Gebrauch machen zu wollen, so hat im gleichen Maß wie er auch der Rechtsnachfolger Verpflichtungen inbezug auf die weiter zu veranstalteten Auflagen. Hatte der Verleger zur Zeit der Uebertragung noch nicht erklärt, daß er von diesem Recht Gebrauch machen wolle, so können für den Rechtsnachfolger Verpflichtungen für weitere Auflagen nur dadurch entstehen, daß er erklärt, das auf ihn übergegangene Recht auch für weitere Auflagen ausüben zu wollen.[96] Nur in einem Punkte sind die Verpflichtungen des Rechtsnachfolgers beschränkt. Er haftet nicht für eine bereits begründete Verpflichtung zum Schadenersatz. Diese lösen sich, wie Kohler[97] sich ausdrückt, von dem Verlagsverhältnis ab und werden selbständig.

Die Wirkungen, die die Uebernahme der Verbindlichkeiten **dem alten Verleger gegenüber** äußert, ergeben sich aus allgemeinen Grundsätzen. Wird die Uebernahme vom Verfasser genehmigt,[98] so wird der alte Verleger frei.[99] Erfolgt die Genehmigung nicht oder wird sie verweigert, und sie kann ohne jeden Grund verweigert werden, so bleibt er dem Verfasser nach wie vor verpflichtet. Er kann sich nicht einseitig von seinen Verpflichtungen befreien. Allerdings, der Anspruch gegen ihn kann nur mehr auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung gehen, soweit es sich um Vervielfältigung und Verbreitung handelt.

Dem Verfasser stehen also zwei Schuldner gegenüber. Nach der Vorschrift des § 28 haften sie **als Gesamtschuldner.** Es finden demgemäß die Vorschriften des BGB. 421—425 Anwendung. Auf die Gestaltung im einzelnen weist Stranz in der Festgabe für Wilke hin.[100] Stranz übersieht, daß der ursprüngliche Verleger gar nicht in der Lage ist, zu vervielfältigen und zu verbreiten und deshalb sind seine Ausführungen nicht in allen Punkten richtig. Für die Verpflichtung zur Zahlung des Honorars gelten sie. Sowohl der alte wie der neue Verleger schulden das ganze Honorar. In das Belieben des Verfassers ist

---

[94] Allfeld II, S. 496. Kuhlenbeck S. 266. BGB. § 328.

[95] Siehe Müller S. 373.

[96] Verlagsgesetz § 17.

[97] Kohler, Urheberrecht S. 324.

[98] Zu unterscheiden von der Zustimmung zur Uebertragung des Verlagsrechts.

[99] BGB. § 415.

[100] Festgabe für Wilke S. 316—18; dem haben sich angeschlossen Allfeld II S. 495. Ferner Voigtländer S.

es gestellt, das Honorar von dem einen oder dem anderen zu verlangen.[101] Hat einer der beiden bezahlt, so wird auch damit der andere frei.[102] Vereinbart der Verfasser mit dem einen Verleger einen Erlaß, so wirkt dies im Zweifel auch für den anderen Verleger.[103] Der Verzug des Verfassers gegenüber einem Verleger wirkt auch für den anderen.[104] Andere Tatsachen dagegen wirken nur für und gegen den Verleger, in dessen Person sie eintreten, so besonders Schuldnerverzug.[105] Der Anspruch auf Vervielfältigung und Verbreitung kann wohl auch primär gegen den alten Verleger geltend gemacht werden; aber er verwandelt sich sofort in einen Schadenersatzanspruch wegen Nichterfüllung, da die Leistung für den alten Verleger subjektiv unmöglich ist. Der Verfasser wird deshalb in der Praxis immer vom neuen Verleger Erfüllung dieser Pflicht fordern. Die Stellung des alten Verlegers ist demnach wohl mehr die eines Bürgen, der auf die Einrede der Vorausklage verzichtet hat. Die Fassung des Gesetzes ist auch in dieser Hinsicht nicht als glücklich zu bezeichnen.[106]

Die Haftung des früheren Verlegers ist, abgesehen von den allgemeinen Vorschriften über Verjährung, zeitlich nicht beschränkt. In der Kommission[107] war angeregt worden, im Falle der Uebertragung einzelner Werke oder der das Werk enthaltenden Fachabteilung die zeitlich beschränkte Haftung des § 26 HGB. Anwendung finden zu lassen. Bei der Uebertragung des ganzen Geschäftes, so argumentierte man, sei die Haftung des Verlegers ohnehin schon beschränkt. Es würde also dadurch lediglich eine Gleichmäßigkeit in dieser Beziehung für alle Akte der Uebertragung herbeigeführt. Mit Recht ist von Seiten der Regierungsvertreter gegen diesen Vorschlag geltend gemacht worden, daß der § 26 des HGB. über die Verjährung der Ansprüche der Gläubiger gegen den bisherigen Inhaber eines Handelsgeschäftes nur für den Fall Bestimmungen treffe, daß der Erwerber des Handelsgeschäftes auf Grund der Fortführung der Firma oder auf Grund einer handelsüblichen Bekanntmachung der Uebernahme der früheren Geschäftsverbindlichkeiten für diese haftbar sei. Haftet dagegen der Erwerber lediglich auf Grund des bürgerlichen Rechts, so richte sich auch die Verjährung gegenüber dem früheren Geschäftsinhaber nach den allgemeinen Vorschriften. Daß in der zeitlich nicht beschränkten Haftung eine gewisse Härte für den Verleger liegt, ist in der Tat nicht zu leugnen.[108] Dafür hat er die Handhabe, bereits im Verlagsvertrag eine entsprechende Bestimmung zu treffen.

---

[101] BGB. § 421.

[102] BGB. § 422.

[103] BGB. § 423.

[104] BGB. § 424.

[105] BGB. § 425.

[106] Siehe dagegen § 41 der Verlagsordnung.

[107] Kommissionsbericht S. 41/42.

[108] Voigtländer S. 236.

II.

Die Verlegerrechte als Gegenstand des Vermögensverkehrs von Todes wegen.

§ 6.

Das Verlagsrecht ist, wie im Laufe der Erörterungen festgestellt wurde, ein Vermögensrecht, das nicht der Person des Verlegers als solcher verliehen ist. Die Uebertragbarkeit, die vom Gesetz als Prinzip nicht etwa als Ausnahme aufgestellt ist, ist der bedeutsamste Beweis dafür. Die Leistung des Verlegers ist eine funaible; denn der Rechtsnachfolger ist berechtigt und verpflichtet, die Verpflichtung des alten Verlegers zu erfüllen. **Damit ist von selbst die Fähigkeit des Verlagsrechts auf den Erben des Verlegers übergehen gegeben.** In der Theorie[109] ist dies fast unbestritten anerkannt, auch von Vertretern der Theorie, die das Verlagsrecht als persönliches Recht und die Verlegerpflicht als persönliche betrachtet. Denn das persönliche Moment, so argumentiert man, bestehe nicht darin, daß gerade durch den bestimmten Verlagsinhaber erfüllt werde, als vielmehr darin, daß eben der Verlag als solcher die Vervielfältigung besorge.[110] Nur die Theorie, die das Verlagsrecht als Persönlichkeitsrecht zu konstruieren sucht, muß folgerichtig annehmen, daß es mit dem Tode des Verlegers untergeht. Mit dem Gesetz ist die Theorie, wie bereits gezeigt, nicht vereinbar.

Das Gesetz über das Verlagsrecht hat die Vererblichkeit der Verlegerrechte nicht ausdrücklich ausgesprochen. Man hat es für überflüssig gehalten, die Vererblichkeit besonders auszusprechen, weil sie bereits aus allgemeinen Grundsätzen folge.[111]

So viel ist zunächst festzuhalten. Mit der gesetzlichen Bestimmung, die das Urheberrecht als vererblich erklärt (§ 8 des Urhebergesetzes), ist die Frage der Vererblichkeit des Verlagsrechts noch nicht gelöst. Denn das Verlagsrecht ist ein in seiner Wesenheit vom Urheberrecht zu unterscheidendes Recht, wenn es auch seinen ganzen Inhalt aus dem Urheberrecht empfängt. Aber wenn schon das Urheberrecht, das seinem Wesen nach den Persönlichkeitsrechten näher steht, als das Verlagsrecht, erbfähig ist, so muß dies beim Verlagsrecht noch viel mehr der Fall sein.

---

[109] Wächter S. 367. Kohler, Autorrecht S. 417, Urheberrecht S. 324. Alexander-Katz S. 168, 172. Osterrieth S. 206. Begründung des Entwurfes S. 77. Allfeld II, S. 492. Müller S. 368. Voigtländer S. 232.

[110] So insbes. Kohler, Katz a. a. O.

[111] Siehe Begründung S. 77. Komm.-Ber. S. 38.

Mit dem Recht geht die **Pflicht zur Vervielfältigung und Verbreitung auf den Rechtsnachfolger ipso iure über.** Dies folgt schon aus erbrechtlichen Grundsätzen. Denn die Universalsukzession umfaßt auch die Sukzession in die Passiva. Dies folgt aber auch aus der eigentümlichen Natur des Verlagsrechts, das untrennbar mit der Pflicht zur Vervielfältigung und Verbreitung verbunden ist. Eben aus diesem Grund muß die Konsequenz gezogen werden, daß bei Vorhandensein mehrerer Erben oder Vermächtnisnehmern nur den die Pflicht trifft, auf den das Verlagsrecht übergeht.

Es fragt sich nun, ob dieses Prinzip, daß die Verlegerrechte vererblich sind, unbeschränkt gilt oder ob nicht Modifikationen notwendig sind. Wächter[112] nimmt an, daß das Prinzip unbeschränkt gilt. Man könne den Verlagsvertrag nicht bloß dahin auslegen, daß die Parteien für den Fall des Todes nur Intestaterben im Auge gehabt haben, sondern man müsse als in der Natur der Sache liegend annehmen, daß sie überhaupt den Folgen sich unterwarfen, welche der Tod hat und nach den Gesetzen haben kann. Man müsse deshalb dem Verleger zugestehen, für diesen Fall seinen Nachfolger für das Verlagsrecht durch Testament, Erbvertrag, Vermächtnis ꝛc. zu bestimmen. Alexander-Katz[113] kommt zu dem Ergebnis, daß die Vererblichkeit keineswegs in vollem Umfang anzunehmen sei: „Das Verlagsrecht ist in dubio an die Verlagsanstalt gebunden, mit der kontrahiert werden soll. Deshalb haben auch im Falle des Todes des Verlegers seine Erben dem Autor gegenüber nur das Recht, das Geschäft fortzusetzen oder zu verkaufen. In diesen beiden Fällen geht das Verlagsrecht auf sie oder ihre Rechtsnachfolger über. Sie haben demnach nicht das Recht, das Geschäft aufzulösen und nur das Verlagsrecht allein einem andern abzutreten, oder das Geschäft ohne das Verlagsrecht dem einen, letzteres aber einem anderen zu überlassen." An anderer Stelle sagt Alexander-Katz: „Ist das Verlagsrecht ohne Einwilligung des Urhebers nicht abtretbar, so kann es auch nicht losgelöst vom Verlagsunternehmen von Todes wegen auf andere übergehen, weder im Falle der Intestaterbfolge, noch durch Testament oder Vermächtnis. Der Verleger kann über sein ganzes Verlagsrecht verfügen. In diesem Fall bleibt das Verlagsrecht Aktivum desselben und geht auf den neuen Eigentümer über. Desgleichen können die Erben das gesamte Verlagsgeschäft fortsetzen und in demselben das Verlagsrecht ausnutzen. Auch können sie ihrerseits das Verlagsgeschäft als ganzes verkaufen und mit demselben das Verlagsrecht. Aber gegen den Willen des Autors kann es nicht für zulässig erklärt werden, wenn die Erben das Geschäft aufgeben und nun lediglich das Verlagsrecht dieses Werkes selbst in ihrer Weise ausnützen oder isoliert veräußern. Denn der Erbe kann nicht mehr Rechte verlangen, als der Erblasser selbst hat. Da nun aber selbstverständlich dem Erben eine Verpflichtung, das Verlagsgeschäft fortzusetzen, gegen seinen Willen nicht zuzumuten ist, so kann andrerseits der Autor den Erben, der das Verlagsrecht veräußern will, auch nicht zur Ausführung des Verlags anhalten. Verweigert also der Autor seine Zu-

---

[112] Wächter S. 367.

[113] Alexander-Katz S. 168, S. 172.

stimmung zur Abtretung des Verlagsrechts und setzt der Erbe das Verlagsgeschäft als solches nicht fort, dann hat der Autor wie der Erbe nur das Recht des Rücktritts vom Vertrag."

Alexander-Katz geht bei seinen Schlußfolgerungen von der Voraussetzung aus, daß die Verlegerrechte prinzipiell unübertragbar seien mit Ausnahme des Falles der Veräußerung des ganzen Geschäftes. Die Voraussetzungen sind, wie wir gesehen, unrichtig. Deshalb gelten zunächst auch die Schlußfolgerungen nicht. Es fragt sich aber, ob sie nicht wenigstens dann in Geltung treten, wenn das Verlagsrecht durch Vereinbarung für unübertragbar erklärt wird. Es fragt sich weiter, wie die Situation sich gestaltet, wenn ein wichtiger Grund vorliegt, der dem Verfasser, wenn die Uebertragung unter Lebenden stattgefunden hätte, ein Verweigerungsrecht gegeben hätte gegenüber dem Erwerber, dem jetzt von Todes wegen das Verlagsrecht zufällt.

Geht das Verlagsgeschäft als ganzes oder ein sachlich abgegrenzter Teil von Todes wegen auf einen neuen Verleger über, so erwirbt der neue Verleger das Verlagsrecht wohl auch dann, wenn im Verlagsvertrag Unübertragbarkeit vereinbart worden war. Denn daß sich die Vereinbarung auch auf diesen Fall beziehen sollte, ist nicht anzunehmen. Rechtspolitische Gründe fordern dies Ergebnis. Der Untergang des Rechtes ließe sich mit den Interessen der Erben des Verlegers sowohl wie des Verfassers selbst nicht vereinbaren.

Dagegen steht es dem Verleger wohl nicht zu, über ein einzelnes Verlagsrecht von Todes wegen unbeschränkt zu verfügen. Ist die Uebertragung des Verlagsrechts durch Vereinbarung ausgeschlossen, so kann es keinesfalls, losgelöst von dem Verlagsunternehmen oder einem Zweig desselben, einem andern zur Ausnützung überlassen werden. Der Erblasser überschreitet damit die Grenzen seiner Verfügungsberechtigung. Die Verfügung von Todes wegen ist insoweit nichtig. Das Gleiche muß gelten, wenn der Verleger das an sich übertragbare Verlagsrecht von Todes wegen einem Dritten zuwendet, dem gegenüber der Verfasser einen wichtigen Grund zur Verweigerung der Zustimmung besitzen würde.

III.

Die Verlegerrechte als Gegenstand der Einzelvollstreckung.

§ 7.

Als prinzipiell übertragbares Vermögensrecht ist das Verlagsrecht endlich fähig **Gegenstand der Zwangsvollstreckung zu sein, sowohl der Einzelvollstreckung wie der Vollstreckung im Konkursverfahren.** Im einzelnen ergeben sich aber Modifikationen, die mit der besonderen Eigenart des Verlagsrechts zusammenhängen.

Auszuscheiden ist von vorneherein der Fall, daß das Verlagsrecht bereits ausgeübt ist.[114] In die bereits fertigen Druckexemplare, in die

[114] Allfeld I S. 58, II S. 497. Birkmeyer S. 26. Alexander-Katz S. 43. Kaiser S. 34.

Forderungen aus Lieferungen ... ist die Zwangsvollstreckung, sowohl die Einzelvollstreckung wie die konkursmäßige, entsprechend den allgemeinen Regeln zulässig.[115] Es kann sich nur handeln um die Zwangsvollstreckung in das Verlagsrecht als solches, ferner in das Recht, neue Auflagen zu veranstalten.

Ueber die Einzelvollstreckung in das Verlagsrecht trifft das Verlagsgesetz keine Bestimmung. Aus dem § 10 des Urheberrechtsgesetzes, der in beschränktem Umfang Zwangsvollstreckung in das Urheberrecht zuläßt, darf nicht unmittelbar auf die Zulässigkeit der Vollstreckung in das Verlagsrecht geschlossen werden. Denn es handelt sich nicht um die Zwangsvollstreckung in das „Urheberrecht in der Hand des Verlegers",[116] sondern um die Zwangsvollstreckung in ein aus dem Urheberrecht abgeleitetes Nutzungsrecht, das der Erfüllung der Verlegerpflichten dienen soll. Entscheidend dafür, ob die Zwangsvollstreckung in das Verlagsrecht zulässig ist, ist also dessen Wesen.[117] Als Vermögensrecht kann es nach § 857 der ZPO. zur Vollstreckung verwertet werden.

Dadurch, daß die Uebertragung der Verlegerrechte im Verlagsvertrag ausgeschlossen wird, das Verlagsrecht also zum unveräußerlichen Recht wird, **entfällt die Möglichkeit der Vollstreckung in dasselbe.** Absatz 3 und 4 des § 857 der ZPO. bieten nicht die Möglichkeit hiezu. Denn wenn das Verlagsrecht unveräußerlich ist, so kann es auch nicht seiner Ausübung nach veräußert werden. Der Grund liegt auf der Hand. Die Ausübung des Verlagsrechts stellt zugleich Erfüllung der Verlegerpflichten dar, und diese Pflicht ist zur höchstpersönlichen nicht fungiblen erklärt, wenn die Unveräußerlichkeit des Rechts vereinbart ist. Die Anwendung der Absätze 3 und 4 ist deshalb nicht möglich.[118]

Die Zwangsvollstreckung in das für unveräußerlich erklärte Recht ist allerdings, wie Kaiser[119] bemerkt, nicht schlechthin ausgeschlossen. Einerseits kommt das vertragsmäßige Verbot der Weiterveräußerung nicht dem gesetzlichen, d. h. dem auf den §§ 811 und 850 beruhenden Pfändungsverbote gleich, andererseits greift die Pfändung nicht in die Rechte des Verlegers ein, stößt vielmehr auf ein im Recht des Autors liegendes Hindernis, welches vom Verleger geltend gemacht, sich als unzulässige exceptio ex iure tertii darstellen würde. Gegen die Zwangsvollstreckung auf Grund der dem Verleger mangelnden Veräußerungsbefugnis zu reagieren, ist einzig und allein der Autor legitimiert, dieser aber kann mit Erfolg auf Grund seines absoluten Verbietungsrechtes dagegen auftreten. Der Urheber hat dem Verleger für seine Person das Verlagsrecht eingeräumt.

---

[115] ZPO. § 808 ff., 828 ff.

[116] Allfeld I S. 58.

[117] So insbes. Birkmeyer S. 26, Alexander-Katz S. 170; anders die Begründung zum UG. zu § 10, der von der Zwangsvollstreckung in das Urheberrecht handelt: Für die Fälle, in denen das Urheberrecht auf einen anderen Rechtsnachfolger als den Erben übergegangen ist, besteht kein Grund, die Zwangsvollstreckung zu beschränken.

[118] Die Möglichkeit einer Pfändung nach Abs. 3 und 4, 857 ZPO. nehmen an außer der Begründung zum Entwurf (S. 79) Birkmeyer S. 27, Allfeld II, S. 497. Die Mehrzahl der Schriftsteller berührt die Frage nicht.

[119] Kaiser S. 35.

Jeder Versuch eines Dritten, dieses Recht im Zwangswege auf sich übertragen zu lassen, enthält einen unzulässigen Eingriff in das Autorrecht und deshalb kann der Autor, aber nur dieser, gegen den pfändenden Gläubiger die Interventionsklage anstellen. Der Verleger kann der Zwangsvollstreckung mit Erfolg nicht widersprechen.

Zur Zwangsvollstreckung in ein einzelnes Verlagsrecht ist die Zustimmung des Verfassers nicht allgemein erforderlich.[120] Vielmehr kommt es wohl darauf an, ob ein wichtiger Grund vorliegt, die Zustimmung zur Zwangsvollstreckung durch den bestimmten Gläubiger zu verweigern. Die Zwangsvollstreckung besteht jedenfalls zunächst zu Recht. Glaubt der Verfasser, einen wichtigen Grund zur Verweigerung der Zustimmung zu haben, so muß er ihn durch die Interventionsklage geltend machen.

IV.

Die Verlegerrechte im Konkurs.

§ 8.

Die Frage, wie das Verlagsrecht im Konkurse am zweckmäßigsten zur Befriedigung der Konkursgläubiger verwertet werden kann, ist im § 36 des Verlagsgesetzes geregelt:

„Wird über das Vermögen des Verlegers der Konkurs eröffnet, so finden die Vorschriften des § 17 der Konkursordnung auch dann Anwendung, wenn das Werk bereits vor Eröffnung des Verfahrens abgeliefert worden war.

Besteht der Konkursverwalter auf Erfüllung des Vertrages, so tritt, wenn er die Rechte des Verlegers auf einen anderen überträgt, diese an Stelle der Konkursmasse in die sich aus dem Vertragsverhältnisse ergebenden Verpflichtungen ein. Die Konkursmasse haftet jedoch, wenn der Erwerber die Verpflichtungen nicht erfüllt, für den von dem Erwerber zu ersetzenden Schaden wie ein Bürge, der auf die Einrede der Vorausklage verzichtet hat. Wird das Konkursverfahren aufgehoben, so sind die aus dieser Haftung sich ergebenden Ansprüche des Verfassers gegen die Masse sicher zu stellen.

War zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens mit der Vervielfältigung noch nicht begonnen, so kann der Verfasser von dem Vertrage zurücktreten."

§ 17 der Konkursordnung gibt dem Konkursverwalter das Recht, zwischen Erfüllung eines Vertrags und Rücktritt vom Vertrag zu wählen, solange der Gemeinschuldner und der andere Teil noch nicht oder nicht vollständig erfüllt haben. Dieses Wahlrecht gewährt § 36 dem Konkursverwalter auch dann, wenn das Manuskript bereits vor der Eröffnung des Konkurses abgeliefert ist, wohl von dem Gedanken ausgehend, daß der Verfasser mit Ablieferung des Werkes den Vertrag noch nicht vollständig erfüllt habe.[121]

---

[120] Anderer Ansicht Allfeld II, S. 497.

[121] Allfeld II, S. 529; Begründung S. 85.

Entscheidet sich der Konkursverwalter für Erfüllung des Vertrags, so erwirbt er damit die Rechte des Gemeinschuldners in vollem Umfang. Er kann demnach das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung selbst ausüben. Er kann aber auch, und als Konkursverwalter wird er daran in der Regel das größte Interesse haben, das Verlagsrecht veräußern. Die Grenzen seiner Veräußerungsbefugnis decken sich mit den Grenzen der Uebertragbarkeit vor Konkurseröffnung.

Der Entwurf[122] war in dieser Hinsicht weitergegangen, indem er die Uebertragung der Rechte des Verlegers durch den Konkursverwalter auch dann zulassen wollte, wenn die Uebertragung durch Vereinbarung mit dem Verleger ausgeschlossen war. In der Kommission fand diese Bestimmung des Entwurfes außerordentlich lebhaften Widerspruch. Die Veräußerung des Verlagsrechtes, hieß es, an den Meistbietenden sei entwürdigend für den Verfasser. Ungeheuerlich aber müsse die Vorschrift genannt werden, daß die Befugnis zur Veräußerung des Verlagsrechtes auch für den Fall statthaben soll, in denen sie durch den Verlagsvertrag dem Gemeinschuldner versagt sei. Die Arbeitskraft des Schriftstellers sei keine gewöhnliche Ware, die an den ersten besten verramscht werden dürfe. Hierauf Rücksicht zu nehmen, sei notwendig, und so rechtfertige sich eine Behandlung des Verlagsrechts im Konkurse, die von der anderer Rechte abweiche. Wolle man mit den Anhängern der freien Uebertragbarkeit annehmen, daß bei einer freien Uebertragung der veräußernde Verleger im eigenen Interesse und in Hinblick auf seine eigene Haftung einen einigermaßen annehmbaren Rechtsnachfolger wähle, so entscheide hier einfach das Meistgebot und der Verfasser werde einem Menschen ausgeliefert, der oft weder in seinen persönlichen Eigenschaften noch in seinen geschäftlichen Verhältnissen die geringste Gewähr dafür biete, daß nicht der Verfasser in seinem Ruf oder materiell auf schwerste geschädigt werde. Von der Gegenseite wurde besonders auf die Bedeutung der vollkommen freien Uebertragbarkeit der Verlegerrechte für den Kredit des Verlegers hingewiesen: „Würde im Falle des Konkurses den Gläubigern des Verlegers eine Verwertung des Verlagsrechtes unmöglich gemacht, so könnte eine ungünstige Rückwirkung auf den Kredit der Verleger nicht ausbleiben. Eine Beeinträchtigung seines Kredits könne unser Buchhandel aber, wenn er dem Ausland gegenüber konkurrenzfähig bleiben wolle, nicht vertragen."

Unter gegenseitigen Konzessionen einigte man sich schließlich auf eine dem § 28 analoge Regelung. § 36 sagt nicht ausdrücklich, daß die Rechte des Verlegers in dem Umfang des § 28 übertragbar seien. Der Schluß ist, abgesehen von der Entstehungsgeschichte des § 36, wohl unabweisbar. Denn weitergehende Rechte müßte das Gesetz dem Konkursverwalter ausdrücklich einräumen.[123]

Dagegen sind die Wirkungen der Uebertragung durch den Konkursverwalter abweichend von den Bestimmungen des § 28 geregelt. Der

---

[122] § 38 des Entwurfes.

[123] Allfeld II, S. 532. Müller S. 396. 2. Mittelstädt-Hillig S. 129. Jäger, Kommentar zur KO. S. 834.

Erwerber des Verlagsrechts aus der Konkursmasse tritt ipso iure mit dem Erwerb des Verlagsrechts in die Pflicht zu vervielfältigen und zu verbreiten ein. Es bedarf nicht einer ausdrücklichen Uebernahme dieser Verpflichtungen dem Konkursverwalter oder dem Verfasser gegenüber. Die Bedenken, die wir gegen die Fassung des Absatz 2, § 28, vorgetragen, entfallen somit hier. Auch darin ist die Formulierung des § 36 glücklicher, daß sie die Konkursmasse nicht als Gesamtschuldner neben dem Erwerber haften läßt, sondern als Bürge, der auf die Einrede der Vorausklage verzichtet hat.[124] An erster Stelle haftet bei Uebertragung der Verlegerrechte im Konkurs der Erwerber. Erst wenn der Erwerber seinen Verpflichtungen nicht nachkommt, kann der Verfasser die Konkursmasse auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung in Anspruch nehmen. Diesen Schadenersatzanspruch allerdings kann er sofort gegenüber der Konkursmasse geltend machen. Er braucht nicht erst Befriedigung beim Erwerber suchen. Wird das Konkursverfahren aufgehoben, so sind die aus dieser Haftung sich ergebenden Ansprüche des Verfassers gegen die Masse sicher zu stellen. Der Aufhebung des Konkurses steht Einstellung gleich.[125]

---

[124] BGB. 765 ff.

[125] Kommissionsbericht S. 52.

Vierter Teil.

Die Verkehrsfähigkeit der Rechte des Kunstverlegers.

Im Laufe der allgemeinen Erörterungen[126] ist bereits darauf hingewiesen worden, daß die Verhältnisse im Kunstverlag teilweise anders liegen als im Buch- und Musikalienverlag und daß deshalb die Regeln über die Verkehrsfähigkeit der Verlegerrechte an Werken der Literatur und Tonkunst nicht ohne weiteres auf den Kunstverlag übertragen werden dürfen. Es ist ferner bereits festgestellt worden, daß eine einheitliche Lösung der Frage für den Kunstverlag nicht möglich ist. Die in Betracht kommenden Verhältnisse sind so mannigfaltig, daß ein allgemein gültiges Resultat nicht gewonnen werden kann.

Um zu einem brauchbaren Ergebnis zu gelangen, ist notwendig, die einzelnen Zweige des Kunstverlags zu scheiden und die Verhältnisse in diesen einzelnen Zweigen zu untersuchen. Osterrieth[127] unterscheidet den Kunstverlag im engeren Sinn, den Illustrationsverlag und das Kunstgewerbe. Die Scheidung ist nicht ganz glücklich; denn die Grenzen zwischen Kunstverlag i. e. S. und Kunstgewerbe fließen ineinander über. Kohler[128] unterscheidet zwischen literarischen Kunstverlag und kunstgewerblichen Verlag. Er versteht dabei unter literarischen Kunstverlag den Verlag, der sich auf Werke, die in der Art von Literaturwerken erscheinen, bezieht. Für die Lösung unserer Frage ist diese Scheidung Kohlers brauchbarer als die Osterrieths.

Für den **literarischen Kunstverlag** fordert Kohler[129] die analoge Anwendung des § 28 des Verlagsgesetzes: „Der literarische Kunstverlag hängt so sehr mit dem regelrechten Schriftwerkverlag zusammen, daß hier keine anderen Grundsätze bestehen können als bei diesem. Nicht selten hängt Kunstwerk und Schriftwerk zusammen, nicht selten kultiviert ein Verlag beides, und hier wäre es nicht möglich, Kunstwerkverlag und literarischen Verlag auseinanderzureißen."

---

[126] Siehe S. 16, 17.

[127] Osterrieth, Kunstschutzgesetz S. 74 ff.

[128] Kohler, Kunstwerkrecht S. 95.

[129] Kohler, Kunstwerkrecht S. 98.

Die Ansicht Kohlers gilt wohl nur mit bestimmten Modifikationen. Vor allem fordert der Illustrationsverlag eine Ausnahmestellung. Der Künstler fertigt und übergibt die Zeichnungen, die als Illustration dienen sollen, nur zu dem Zweck, daß die Zeichnung als Illustration zu einem bestimmten Werk der Literatur verwendet werde. Auf der anderen Seite verpflichtet sich der Verleger, die Zeichnung als Illustration zu diesem Werke zu benützen. Darin erschöpft sich in der Regel der Vertragsinhalt. Es ist demnach nicht anzunehmen, daß der Erwerber berechtigt sein solle, Zeichnungen, Klischees weiter zu verkaufen. Dagegen ist der Verleger wohl berechtigt, das Verlagsrecht an Werken dieser Art zu veräußern, wenn zugleich das Verlagsrecht an dem Literaturwerk, zu dessen Illustration jenes dienen soll, veräußert wird. Insoferne trifft die Theorie Kohlers auch beim Illustrationsverlag zu. Diese Folgerungen gelten natürlich nur unter der Voraussetzung, daß ein Verlagsvertrag in dem oben entwickelten Sinne vorliegt. Gerade im Illustrationsverlag sind wohl die Regel die Verträge, wo der Verleger sich das volle Urheberrecht übertragen läßt.

Auf dem Gebiete des **kunstgewerblichen Verlags** ist zu unterscheiden zwischen Reproduktionen, die einen höheren Kunstwert haben, und minderwertigen Massenartikeln. Das Verlagsrecht des Kunstverlegers, der Reproduktionen von höherem Kunstwert herstellt, schließt das Recht der Weiterveräußerung nicht in sich. Beim Buchverlag ist die Technik der Vervielfältigung ein für allemal die gegebene Drucktechnik. Im Kunstverlag stehen eine ganze Reihe von Verfahren zur Verfügung, mit denen die einzelnen Verlagsanstalten je nach der Sorgfalt, die beobachtet wird, nach der besonderen Geschicklichkeit der Arbeiter durch besondere technische Kunstgriffe und dergleichen ganz verschiedene Resultate erzielen. Man kann fast behaupten, daß jede unserer bedeutenderen Kunstanstalten ein besonders individuelles Gepräge trägt, daß der Vervielfältiger durch den einen Verleger demnach einen anderen Erfüllungseffekt erzeugt, als die Vervielfältigung durch einen andern. Der Künstler, der mit einer Kunstanstalt unter diesen Voraussetzungen abschließt, hat daher das größte Interesse daran, daß diese Kunstanstalt auch selbst erfülle. **Hier muß also im Zweifel im Gegensatz zum Buchverlag präsumiert werden, daß durch den übereinstimmenden Willen der Parteien das Verlagsrecht nur der Person des Verlegers verliehen wurde oder vielmehr der Verlagsanstalt als solcher.** Denn auch hier entscheidet weniger die Person des Verlegers als vielmehr die besonderen Eigenschaften der Verlagsanstalt.

Anders liegen die Verhältnisse, wenn es sich um Massenartikel von verhältnismäßig geringem Kunstwert handelt, Künstlerpostkarten und dergleichen. Hier kann nicht davon gesprochen werden, daß besondere Interessen des Künstlers in Frage kommen, wenn das Verlagsrecht weiter veräußert wird. Jedenfalls ist die Gefahr einer Schädigung ideeller Interessen in der Regel nicht gegeben.

Soweit nicht von vornherein entsprechend den eben entwickelten Grundsätzen Unübertragbarkeit der Verlegerrechte anzunehmen ist, finden die Regeln des § 28 analoge Anwendung. Auch die Rechte des Kunstverlegers sind ihrem vollen Umfang nach übertragbar. Durch einen

Vertrag, der nur über einzelne Werke geschlossen wird, können die Rechte des Verlegers nicht ohne Zustimmung des Künstlers übertragen werden. Der Künstler kann die Zustimmung nicht verweigern, wenn nicht ein wichtiger Grund in den Verhältnissen des Erwerbers oder des erwerbenden Verlagsgeschäftes vorliegt. Die Zustimmung des Künstlers wird ersetzt durch sein Schweigen innerhalb eines längeren Zeitraums. Die Uebertragung kann durch Vertrag zwischen Künstler und Verleger ausgeschlossen werden; das Verlagsrecht wird durch die Vereinbarung zum unveräußerlichen Recht.

Der Erwerber des Verlagsrechts wird **ipso iure** mit dem Erwerb verpflichtet, das Verlagsrecht auszuüben. Neben ihm haftet der Veräußerer als Gesamtschuldner weiter. Die Haftung des Erwerbers erstreckt sich nicht auf eine bereits begründete Verpflichtung zum Schadenersatz.

Die Frage, ob und in welchem Umfang das Kunstverlagsrecht Gegenstand der erbrechtlichen Sukzession, der Einzelvollstreckung und der konkursmäßigen Vollstreckung ist, ist nach den bereits oben entwickelten Grundsätzen zu beurteilen.